

**ИНСТИТУТ  
ЗАКОНОВЕДЕНИЯ И УПРАВЛЕНИЯ  
Всероссийской полицейской ассоциации**

---



**3-я Международная научная  
конференция**

**«СОВРЕМЕННЫЕ ПРОБЛЕМЫ  
ПРАВА И УПРАВЛЕНИЯ»**

Сборник докладов

Часть 2

Тула – 2013

ИНСТИТУТ

ЗАКОНОВЕДЕНИЯ И УПРАВЛЕНИЯ  
Всероссийской полицейской ассоциации

**3-я МЕЖДУНАРОДНАЯ НАУЧНАЯ  
КОНФЕРЕНЦИЯ**

**«СОВРЕМЕННЫЕ ПРОБЛЕМЫ  
ПРАВА И УПРАВЛЕНИЯ»**

СБОРНИК ДОКЛАДОВ

Часть 2

Тула – 2013

УДК 34+338.24  
ББК 67+65.05

---

### **Редакционная коллегия**

Главный редактор	<b>Богородицкий И.Б.</b> доктор юридических наук
Ответственный редактор	<b>Антонова Н.Н.</b> кандидат химических наук
Члены коллегии	<b>Горбатов А.В.</b> доктор технических наук, профессор
	<b>Соловьев А.Ю.</b> кандидат педагогических наук, доцент
	<b>Торопкина Т.А.</b> кандидат педагогических наук

**Современные проблемы права и управления. 3-я Международная научная конференция** [Текст]: сб. докладов. В 2 частях. Ч. 2. / Институт ИЗУ ВПА.– Вып. 3.- Тула: Папирус, 2013. – 223 с.

ISBN 978-5-9903497-4-2

В сборнике содержатся материалы 3-й Международной научной конференции «Современные проблемы права и управления».

Сборник может быть полезен преподавателям, научным сотрудникам, студентам, аспирантам и всем интересующимся данными проблемами.

ISBN 978-5-9903497-4-2

© Коллектив авторов, 2013  
© НОУ ВПО Институт  
законоведения и управления  
ВПА, 2013

## СОДЕРЖАНИЕ

### Проблемы правового регулирования общественных отношений в XXI веке

**Антоненко-Куличенко Н.С.**

Условия заключения брака с участием иностранного элемента..... 7

**Богустов А. А.**

Обязательно-правовые способы защиты и проблемы определения правовой природы бездокументарных ценных бумаг..... 12

**Борцов А.В.**

Особенности гражданско-правовой ответственности учреждений..... 16

**Бритова Е.А.**

Построение санкций за преступления, совершенные со сложной формой вины..... 19

**Гаврилов Е.В.**

Проблемы правового регулирования личных неимущественных отношений в XXI веке (анализ планируемых изменений в Гражданский кодекс Российской Федерации)..... 22

**Гаджиев А.К.**

Некоторые аспекты функционирования советов при полномочных представителях Президента Российской Федерации в федеральных округах..... 27

**Джура В.В.**

Налоговые риски в предпринимательской деятельности..... 32

**Игнатов А.В.**

Проблемы правового регулирования назначения наблюдателей на муниципальных выборах общественными объединениями..... 38

**Колесникова Н.А.**

О внесении изменений и дополнений в действующее законодательство Российской Федерации в части либерализации процесса регистрации и деятельности политических партий..... 44

**Коряковцев Ю.Н., Николаева Л.Д.**

Правовые основы административной ответственности за нарушение природно-заповедного режима..... 50

**Маньковский И.А.**

Цивилистическая наука как основа эффективного правового регулирования экономических отношений..... 56

**Мартынов Ю.А.**

Способы пресечения умышленного затягивания ознакомления с уголовным делом обвиняемым и защитником: теория и практика ..... 62

**Митин Г.Н.**

О правилах исчисления сроков в избирательном праве..... 67

<b>Нурмагамбетов Р.Г.</b> Исторический анализ развития теории конституционного регулирования в Российской Федерации.....	70
<b>Пилипсон Э.Г.</b> Институты договорного наследования: проблематика формирования комплексного правового института.....	74
<b>Протасовицкий С.П.</b> Сущность частного права.....	79
<b>Романовская О.В.</b> Нотариат в системе правоохранительных органов.....	84
<b>Рыжакوف А.П.</b> Официальное разъяснение не разрешило проблем правового регулирования.....	90
<b>Савицкая О.Г.</b> Проблемы и перспективы развития института муниципального жилищного контроля как механизма правового регулирования общественных отношений в сфере содержания и обслуживания жилищного фонда.....	95
<b>Самалдыков М.К.</b> Принципы противодействия терроризму: проблемы правового регулирования.....	100
<b>Слободчиков Н.А.</b> Юридическая ответственность в механизме социального управления.....	106
<b>Телятицкая Т.В.</b> Проблемные вопросы квалификации причинения вреда при задержании лица, совершившего преступление или административное правонарушение.....	112
<b>Тимофеева Р.И.</b> Проблемы применения общепризнанных принципов и норм международного права в отношении несовершеннолетних.....	117
<b>Ткаченко В.В.</b> Компьютерное мошенничество.....	121
<b>Тюкавкин-Плотников А.А.</b> Основания возникновения гражданского процессуального правоотношения представительства.....	128
<b>Фазилов И.Ю.</b> Совершенствование норм международного права, определяющих ответственность за торговлю людьми.....	134
<b>Фокина Е.А.</b> Брачный возраст по законодательству РФ и зарубежных стран.....	139
<b>Хиллота В.В.</b> Концепции понимания «право на имущество» в доктрине уголовного права.....	146
<b>Хлус А.М.</b> Анализ правовых актов и общественных отношений как условие противодействия коррупции.....	152

<b>Шакиров К.Н.</b> О методологическом содержании общей теории судебной экспертизы.....	158
<b>Шелудченко В.И., Калужина М.А.</b> Проблемы правового регулирования криминалистической регистрации.....	163
<b>Якимова Е.М.</b> К вопросу о сущности государственного контроля.....	169
<i>Доклады студентов</i>	
<b>Андрюнина С.В.</b> Проблемы совершенствования правового регулирования налоговой системы в России.....	174
<b>Булаткина Е.А.</b> Конфликт интересов на государственной службе.....	176
<b>Вербицкая В.Г.</b> Конституционное право человека на благоприятную окружающую среду...	179
<b>Вивчарук К.Г.</b> Декриминализация и криминализация клеветы.....	183
<b>Грибанов Е.Д.</b> Необходимая оборона, как право граждан на защиту охраняемых интересов.....	185
<b>Демакова М.Н.</b> Актуальные проблемы правового регулирования пособий, предоставляемых семьям, имеющим детей.....	188
<b>Деньгина К.С.</b> Закрепление принципа добросовестности в Гражданском кодексе.....	195
<b>Дунаева Ж.А.</b> К вопросу об общей совместной собственности.....	197
<b>Зайцева П. В.</b> К вопросу о переводе работника на работу к другому работодателю.....	202
<b>Коновалова К.В.</b> Направление совершенствования гражданского законодательства по вопросам осуществления гражданских прав.....	205
<b>Лёвочкина Е.В.</b> Некоторые аспекты информатизации системы юстиции России.....	208
<b>Малашенко Н.Е., Савчик Е.В.</b> Правовые механизмы повышения предпринимательской активности в Республике Беларусь.....	210
<b>Невидимов А. Е., Джура В.В.</b> Становление электронного правосудия в арбитражном судопроизводстве...	214
<b>Панфилов Е.Е., Рождественский К.Н.</b> О некоторых аспектах развития информационно-правового обеспечения юридической деятельности на современном этапе.....	217

## ИТОГИ КОНФЕРЕНЦИИ

*География участников конференции:* Латвийская Республика, Литовская Республика, Республика Беларусь, Республика Казахстан, Республика Узбекистан, Российская Федерация, Украина.

*На конференции обсуждались:*

*актуальные вопросы современного права в России и за рубежом:* институт парламентаризма, оптимизация правовых режимов, представительная власть, публичная власть, либерализация процесса регистрации и деятельности политических партий, функционирование советов при полномочных представителях Президента РФ, правовое регулирование назначения наблюдателей на муниципальных выборах, цивилистическая наука как основа правового регулирования экономических отношений, правовые условия противодействия коррупции, институты договорного наследования, принципы противодействия терроризму, применение принципов и норм международного права в отношении несовершеннолетних, совершенствование норм международного права и др.;

*роль и значение современного гуманитарного знания:* государственная политика в сфере профессионального образования, проблемы организации научных исследований и др.;

*укрепление авторитета полиции в обществе:* организационные и функциональные проблемы реформирования полиции, роль полиции в правовом государстве, совершенствование профилактики правонарушений, исторический опыт работы полиции в России и за рубежом и др.;

*управленческие и экономические проблемы современности:* проблемы и риски экономического развития России на современном этапе, проблемы предпринимательской деятельности граждан РФ, эффективность использования интеллектуального потенциала, модели государственного регулирования экономики, управленческие решения при чрезвычайных ситуациях, региональный менеджмент, экономическая культура и другие.

*Оргкомитет Института законовещения и управления ВПА благодарит всех участников 3-й Международной научной конференции «Современные проблемы права и управления» за доклады и дискуссии в ходе пленарного заседания.*

*ИЗУ ВПА планирует продолжать проведение научных конференций и круглых столов по актуальным проблемам современности. Объявления о планируемых конференциях вы найдете на сайте нашего института [www.izuvpa.ru](http://www.izuvpa.ru), а также на порталах Юридическая Россия, Конференции.RU. Следите за информацией.*

# ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОБЩЕСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЙ В XXI ВЕКЕ

---

---

## УСЛОВИЯ ЗАКЛЮЧЕНИЯ БРАКА С УЧАСТИЕМ ИНОСТРАННОГО ЭЛЕМЕНТА

*Антоненко-Куличенко Н.С., преподаватель*

*Гомельский филиал Учреждения образования Федерации профсоюзов Беларуси*

*«Международный университет «МИТСО»*

*(г. Гомель, Республика Беларусь)*

Иностранные граждане и лица без гражданства вправе вступать на территории Республики Беларусь в брак по собственному усмотрению, как с гражданами своего, так и другого государства, в том числе и с гражданами Республики Беларусь. Закон не предусматривает каких-либо препятствий для граждан к вступлению в брак на территории Республики Беларусь по национальному или расовому признаку.

При заключении брака на территории Республики Беларусь форма заключения брака определяется белорусским законодательством: брак должен заключаться в государственных органах записи актов гражданского состояния. Юридическую силу имеют лишь те церковные браки, которые были совершены в Беларуси до образования или восстановления органов ЗАГС<sup>1</sup>.

В ряде развитых стран Запада, так же как и у нас, официально признается только брак, зарегистрированный в государственных органах. К их числу принадлежат, например, Франция, Германия, Бельгия и Голландия. В других странах наравне с гражданской формой брака правовые последствия порождает и брак, заключенный в церковной форме. Такой порядок существует в большинстве стран «общего права». Значительным своеобразием обладает порядок регистрации брака в странах с сильным влиянием католицизма. Например, в Италии заключение брака формально допускается как в гражданской, так и в церковной формах (в последнем случае при условии обязательного последующего уведомления государственных органов о состоявшейся церковной церемонии бракосочетания). Однако с учетом той роли, которую играет в этих странах католическая церковь, церковная форма брака по существу является обязательной для лиц католического вероисповедания, которые составляют абсолютное большинство населения<sup>2</sup>.

В соответствии с Конвенцией «О правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам» условия заключения брака определяются для каждого из будущих супругов законодательством государства, гражданином которого он является, а для лиц без гражданства - законодательством государства, являющегося их постоянным местом жительства. Кроме того, в отношении препятствий к заключению брака должны

---

<sup>1</sup> Кодекс Республики Беларусь о браке и семье: принят Палатой Представителей 03 июня 1999г.: одобр. Советом Респ. 24 июня 1999 г.: текст Кодекса по состоянию на 1 января 2013 г. – Минск, 2013г. – 245 с.

<sup>2</sup> Дмитриева, Г.К. Международное частное право: учеб. пособие / Г.К. Дмитриева. - Москва: Юрист, 2002. – 240 с.



быть соблюдены требования законодательства государства, на территории которого заключается брак<sup>3</sup>.

Если обратить внимание Договор между Республикой Беларусь и Литовской Республикой «О правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам», то можно отметить, что заключение брака осуществляется по законам Договаривающейся Стороны, на территории которой заключается брак. Для признания брака, заключённого гражданами одной Договаривающейся Стороны, законным достаточно выполнения формы, предусмотренной законодательством Договаривающейся Стороны, гражданами которой являются лица, заключающие брак<sup>4</sup>.

В соответствии с Договором между Республикой Беларусь и Польшей «О правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам» условия заключения брака определяются для лиц, которые заключают брак, по законодательству той Договаривающейся Стороны, гражданином которой каждая из этих лиц является. Форма заключения брака определяется по законодательству той Договаривающейся Стороны, на территории которой заключается брак. Форма заключения брака, который регистрируется уполномоченными на то дипломатическим представителем или консульским служебным лицом, определяется по законодательству той Договаривающейся Стороны, которая назначила дипломатического представителя или консульское служебное лицом<sup>5</sup>.

А по Договору между Республикой Беларусь и Латвийской Республикой «О правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам» условия заключение брака определяются для каждого из будущих мужа и жены законодательством Договаривающейся Стороны, гражданином которой он или она являются. Кроме того, обязаны быть соблюдены требования законодательства Договаривающейся Стороны, на территории которой заключается брак, в отношении препятствий заключения брака<sup>6</sup>.

Таким образом, если сравнить нормы вышеуказанных документов, то можно сказать, что при определении условий заключения брака для иностранного гражданина необходимо руководствоваться законодательством государства его гражданства и законодательством места заключения брака в отношении соблюдения препятствий к заключению брака.

Часть 1 статьи 229 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье (далее – КоБС) устанавливает, что браки граждан Республики Беларусь с иностранными гражданами, или лицами без гражданства, а также браки иностранных граждан

---

<sup>3</sup> Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам 1993 г. // Ведомости Верховного Совета Республики Беларусь.-1993 г. - №28.

<sup>4</sup> Договор между Республикой Беларусь или Литовской Республикой о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам 1992 г. // Ведомости Верховного Совета Республики Беларусь.-1993.- №17.

<sup>5</sup> Договор между Республикой Беларусь и Республикой Польша о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным, трудовым и уголовным делам 1994 г. // Ведомости Верховного Совета Республики Беларусь.-1995 г.- №27.

<sup>6</sup> Договор между Республикой Беларусь и Латвийской Республикой о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам 1994 г. // Ведомости Верховного Совета Республики Беларусь.-1995.- №26. - ст. 25.

между собой заключаются в Республике Беларусь в соответствии с законодательством Республики Беларусь.

Отсюда следует, что на территории Республики Беларусь во всех случаях брак должен заключаться в государственных органах записи актов гражданского состояния. Фактические брачные отношения а также брак, заключенный по религиозным обрядам, не порождают правовых последствий брака, заключённого в органах ЗАГСа. В этом состоит конститутивное значение регистрации брака. Именно со дня государственной регистрации брака у супругов возникает целый комплекс взаимных прав и обязанностей, а ребенок, рожденный после государственной регистрации брака, считается рожденным в браке со всеми вытекающими отсюда последствиями.

Исключение из этого правила устанавливает ч. 3 ст. 229 КоБС Республики Беларусь, согласно которой браки, между иностранными гражданами, заключенные в республике Беларусь в посольствах или консульских учреждениях иностранных государств, признаются на условиях взаимности действительными в Республики Беларусь, если вступившие в брак лица в момент заключения брака являлись гражданами иностранного государства, назначавшего посла или консула в Республике Беларусь.

Условиями заключения брака в Республике Беларусь являются:

- взаимное согласие лиц, вступающих в брак;

Данное условие означает то, что это свободное и независимое волеизъявление мужчины и женщины, выражающее обоюдное намерение заключить брак и создать семью<sup>7</sup>.

Желание лиц заключить брак должно быть связано в первую очередь а направленностью взаимного согласия на возникновение между ними брачного правоотношения, а следовательно, субъективных прав и обязанностей. Иначе следовало бы признать, что появление брачующихся в отделе ЗАГСа является самоцелью и воля изъясняется ими только для того, чтобы быть зафиксированной. Поэтому оба лица, вступающие в брак, должны стремиться к достижению этой цели<sup>8</sup>.

- достижение ими брачного возраста;

Брачный возраст в соответствии со ст.18 КоБС Республики Беларусь устанавливается в 18 лет. В исключительных случаях, обусловленных беременностью, рождением ребёнка, а также в случае приобретения несовершеннолетним полной дееспособности до достижения совершеннолетия орган, регистрирующий акты гражданского состояния, может снизить лицам, вступающим в брак, брачный возраст, установленный часть 1 ст.18, но не более чем на три года. Снижение брачного возраста производится по заявлению лиц, вступающих в брак. При этом согласие родителей, попечителей несовершеннолетних на заключение брака не требуется. Таким образом, в исключительных случаях, предусмотренных законодательством, допускается исключение из общего правила, когда лицу, не достигшему 18-летнего возраста, устанавливается индивидуальный брачный возраст, достижение которого является обязательным не день регистрации брака.

---

<sup>7</sup> Семашко, И. Актуальные проблемы заключения и прекращения брака в Республике Беларусь / И. Семашко // Юридический журнал.-2006.- №1. – С. 29-35.

<sup>8</sup> Короткевич, М.П. Об особенностях заключения и прекращения брака с иностранными гражданами и лицами без гражданства в Республике Беларусь / М.П. Короткевич // Вестник Конституционного Суда. -2007. - №4. – С. 88-94.

Брачный возраст - минимальная оценка готовности человека к браку, к созданию семьи, к возложению на себя обязанности по воспитанию детей, по содержанию семьи. Она обуславливается менталитетом соответствующего государства. И поэтому брачная дееспособность в законодательствах разных стран устанавливается по-разному. Например, в Болгарии общий брачный возраст 18 лет, в Венгрии для мужчин - 18 лет, для женщин - 16 лет, в Польше - 21 год и 18 лет, в Японии - 18 лет и 16 лет<sup>9</sup>.

Если сравнивать семейное законодательство Республики Беларусь с семейным законодательством Украины или Республики Казахстан, то мы увидим, что, как и в Республике Беларусь, в Республике Казахстан брачный возраст установлен для мужчин и женщин в 18 лет, а в Украине - для женщин в 17 лет, для мужчин - 18 лет. В Семейном кодексе Украины также предусмотрена норма, в соответствии с которой лица, желающие зарегистрировать заключение брака, должны достичь брачного возраста на день регистрации заключения брака. Право на заключение брака по законодательству Украины может быть предоставлено лицу, достигшему 14 лет. В Республике Казахстан брачный возраст может быть снижен не более, чем на 2 года, а в Республике Беларусь, как было выше указано, не более, чем на 3 года. Как и в Республике Беларусь, так и в Республике Казахстан органом, который вправе снижать брачный возраст, является государственный орган, регистрирующий акты гражданского состояния по месту регистрации заключения брака, а в Украине таким органом определён суд. Перечень причин, по которым может быть произведено снижение брачного возраста, Закон Республики Казахстан «О браке и семье» не определяет. В отличие от Кодекса Республики Беларусь «О браке и семье» Закон Республики Казахстан к лицам, которые могут обратиться с ходатайством о снижении брачного возраста, относит кроме лиц, желающих вступить в брак, так же родителей и опекунов (попечителей). Кроме того, в Законе Республики Казахстан также предусмотрена норма, в соответствии с которой брак между лицами, не достигшими брачного возраста, разрешается только с согласия родителей либо опекунов. А что касается препятствий к заключению брака, то они являются одинаковыми для всех трёх вышеуказанных государств<sup>10</sup>.

- отсутствие препятствий к заключению брака, предусмотренных ст.19 КоБС Республики Беларусь.

Кодексом Республики Беларусь О браке и семье предусмотрено, что на территории Республики Беларусь ни при каких обстоятельствах не допускается заключение брака между:

а) лицами, из которых хотя бы одно лицо уже состоит в другом зарегистрированном браке;

б) близкими родственниками (родственниками по прямой восходящей и нисходящей линии, между полнородными и не полнородными братьями и сестрами, усыновителями и усыновленными;

Данное наличие запрета способствует снизить количество детей, рождаемых с наследственными заболеваниями.

в) лицами, из которых хотя бы одно лицо признано судом недееспособным вследствие душевной болезни или слабоумия.

---

<sup>9</sup> Рахманкулова, Н.Х. Заключение брака / Н.Х. Рахманкулова // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения.-2010.-№1. – С. 134-139.

<sup>10</sup> Кириченко, Е. Заключение и расторжение брака в Украине и Республике Казахстан / Е. Кириченко // Юстиция Беларуси.-2004.- №10. – С. 61-79.

Выполнение требований ст. 19 КоБС Республики Беларусь для лиц, вступающих в брак на территории Республики Беларусь, является обязательным.

Поэтому на основании часть 2 ст. 229 КоБС Республики Беларусь иностранный гражданин при подаче на территории Республики Беларусь заявления о вступлении в брак обязан предоставить документ, выданный компетентным органом государства, гражданином которого он является, об отсутствии зарегистрированного брака с другим лицом. Такой документ составляется на белорусском или русском языке или к нему прилагается текст перевода на белорусский или русский язык, верность которого свидетельствуется посольством (консульством) государства, гражданином которого является это лицо, министерством иностранных дел или иным соответствующим органом этого государства либо нотариусом. Лица, ранее состоявшие в браке, должны представить органу ЗАГСа документ, подтверждающий прекращение брака.

В связи с тем, что законодательство ряда государств признает действительными браки граждан этих государств с иностранными гражданами только тогда, когда лица, вступающие в брак, получили на это разрешение компетентного органа данного государства, орган ЗАГСа при приеме заявления должен выяснить у заявителей, требуется ли получение такого разрешения от компетентного органа государства, гражданином которого является иностранный гражданин<sup>11</sup>.

В КоБС Республики Беларусь предусмотрена норма, согласно которой браки между гражданами Республики Беларусь, проживающими вне пределов Республики Беларусь, заключаются в консульских учреждениях Республики Беларусь.

Данное правило позволяет гражданам Республики Беларусь, проживающим за рубежом, не приезжать на родину специально для регистрации брака. Брак белорусов заключаются в консульских учреждениях Республики Беларусь в соответствии с Кодексом Республики Беларусь «О браке и семье», то есть к порядку, форме и условиям заключения брака применяются ст.ст. 15-19 КоБС Республики Беларусь. Последующей государственной регистрации браков, заключенных белорусскими гражданами, проживающими за границей, в консульских учреждениях Республики Беларусь в органах ЗАГС не требуется. Эти браки приравниваются к бракам, заключенным в органах ЗАГС на территории Республики Беларусь.

На основании части 2 ст. 230 КоБСа браки между гражданами Республики Беларусь и браки граждан Республики Беларусь с иностранными гражданами или лицами без гражданства, заключенные вне пределов Республики Беларусь с соблюдением формы брака, установленной законом места его совершения, признаются действительными в Республике Беларусь при условии, что они не противоречат требованиям ст.ст. 17-19 КоБС Республики Беларусь.

За границей такие браки должны заключаться с соблюдением формы брака, установленной законом места его совершения, то есть в соответствии с законодательством того государства, в котором заключается брак. В Республике Беларусь эти браки признаются действительными, если не противоречат предусмотренным белорусским законодательством условиям заключения брака,

---

<sup>11</sup> Пенкрат, В.И. Семейное право / В.И. Пенкрат.- Минск.- 2004. – 140 с.

а также, если отсутствуют обстоятельства, препятствующие заключению брака, которые установлены ст. 19<sup>12</sup>.

Браки между иностранными гражданами или лицами без гражданства, заключенные вне пределов Республики Беларусь с соблюдением законодательства соответствующих государств, признаются действительными в Республике Беларусь<sup>13</sup>.

Это означает, что в Республике Беларусь признаются действительными даже такие браки между иностранными гражданами, заключение которых в республике было бы невозможным из-за наличия препятствий, установленных статьями 17-19 КоБС Республики Беларусь (например, брак с лицом, не достигшим, в соответствии с законодательством Республики Беларусь брачного возраста или полигамные брака).

Таким образом, подводя итоги, можно сказать, что регулирование отношений заключения брака, а именно условий заключения брака, с иностранными гражданами и лицами без гражданства определяется законодательством того государства, гражданином которого является иностранец, а в отношении лиц без гражданства - законодательством государства, являющегося их постоянным местом жительства. Но в отношении препятствий к заключению брака должны быть соблюдены требования законодательства того государства, на территории которого заключается брак.

## **ОБЯЗАТЕЛЬСТВЕННО-ПРАВОВЫЕ СПОСОБЫ ЗАЩИТЫ И ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПРАВОВОЙ ПРИРОДЫ БЕЗДОКУМЕНТАРНЫХ ЦЕННЫХ БУМАГ**

*Богустов А.А., старший преподаватель кафедры гражданского  
и международного права*

*«БИП – Институт правоведения», Гродненский филиал  
(г. Гродно, Республика Беларусь)*

Одной из актуальных проблем современной цивилистики является решение вопроса о правовой природе бездокументарных ценных бумаг. Их обязательственно-правовая природа обосновывается рядом аргументов, один из которых состоит в том, что к бездокументарным ценным бумагам не применимы вещно-правовые способы защиты, поскольку владение как фактическое обладание, физическое господство над имуществом в отношении их невозможно.

Например, высказывается мнение, что владельцу «принадлежит не ценная бумага, а совокупность прав, которые должны быть закреплены в форме ценной бумаги. В его владении бездокументарные ценные бумаги не находятся, они учитываются в реестре или у депозитария. В то же время не находятся эти бездокументарные ценные бумаги и во владении реестродержателя или

---

<sup>12</sup> Научно-практический комментарий к Кодексу Республики Беларусь о браке и семье / С.М. Ананич [и др.]; под ред. В.Г. Тихини, В.Г. Голованова, С.М. Ананич. - Минск: ГИУСТ БГУ, 2010. – 282.

<sup>13</sup> О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Беларусь: Закон Республики Беларусь от 4 января 2010 г. № 105-З: с изм. и доп.: текст по состоянию на 01 янв. 2012 г. – Минск: Национальный правовой интернет-портал Республики Беларусь, 2013 г.

депозитария. Бездокументарные ценные бумаги не являются и индивидуально-определенным имуществом, так как не имеют индивидуализирующих признаков – серия, номер, разряд. Все бездокументарные эмиссионные ценные бумаги в пределах одного выпуска абсолютно одинаковы»<sup>14</sup>. Из этого следует вывод, что права на бездокументарные ценные бумаги должны защищаться только обязательно-правовыми способами.

В.А. Белов высказывает следующее мнение «...отсутствие обособленных документов делает невозможным саму процедуру истребования бездокументарных бумаг из чужого незаконного владения (виндикации), поскольку предметом виндикационного иска может быть только индивидуально-определенная вещь. В случае с бездокументарными бумагами отсутствует не только индивидуально-определенная, но и всякая иная вещь. Поэтому вопрос об истребовании из чужого незаконного владения бездокументарных ценных бумаг ставить просто некорректно».<sup>15</sup> В подтверждение обязательно-правовой природы бездокументарных приводится и следующий аргумент: «у недобросовестного кредитора документарные ценные бумаги должны быть виндигированы, а имущественные права, удостоверенные записью у регистратора, должны стать предметом реституции»<sup>16</sup>.

Но на наш взгляд ограничение возможностей защиты прав владельцев бездокументарных ценных бумаг лишь обязательно-правовыми средствами не учитывает особенностей отношений между обладателем прав по бездокументарной ценной бумаге и третьими лицами, не находящимися с ним в каких-либо договорных отношениях.

Так, например, М.М. Агарков, характеризуя отличия вещных и обязательно-правовых прав, указывал: «Вещные (и другие абсолютные) права направлены против всякого и каждого и поэтому могут быть нарушены всяким и каждым (неопределенным кругом лиц). Обязательно-правовое отношение существует между определенными лицами, и поэтому права кредитора (или кредиторов) могут быть нарушены лишь должником (или должниками)»<sup>17</sup>. Из этого следует, что признание за бездокументарными ценными бумагами только обязательно-правовой природы фактически означает признание того, что права обладателя такой ценной бумаги могут быть нарушены либо обязанным по ней лицом, либо лицом, осуществляющим фиксацию прав по бездокументарной ценной бумаге.

Но на практике нарушения прав обладателей таких ценных бумаг происходят именно со стороны третьих лиц. А такие отношения не могут быть урегулированы только в рамках обязательно-правовых отношений: «Если даже признать, что наличие обязательства создает для всякого и каждого в отношении кредитора обязанность воздерживаться от посягательств, могущих лишить кредитора возможности осуществить его право требования против должника, то все же надо будет строго различать два разных правоотношения: а) отношение

---

<sup>14</sup> Юлдашбаева, Л. Правовая природа бездокументарных ценных бумаг / Л. Юлдашбаева // Хоз-во и право. – 1997. – № 10. – С. 39 – 46.

<sup>15</sup> Белов, В.А. Защита интересов добросовестного приобретателя ценной бумаги / В.А. Белов // Законодательство. – 1997. – № 6. – С. 33.

<sup>16</sup> Белов, В. А. Юридическая природа «бездокументарных ценных бумаг» и «безналичных денежных средств» / В.А. Белов // Рынок ценных бумаг. – 1997. – №5. – С. 22–23; №6. – С. 49–52.

<sup>17</sup> Агарков, М.М. Обязательство по советскому гражданскому праву. Ученые труды ВИЮН. Вып. 3 / М.М. Агарков. – М.: Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1940. – С. 24.

между кредитором и должником (нарушение возможно лишь со стороны должника) и б) отношение между кредитором и всяким и каждым (нарушение возможно со стороны всякого и каждого). В первом случае мы будем иметь обязательственное правоотношение, во втором – особое абсолютное право»<sup>18</sup>.

Эти обстоятельства не учитываются рядом современных исследователей. Например, А.А. Бутенко считает, что правообладатели бездокументарных ценных бумаг могут быть защищены «только обязательно-правовыми средствами (например, применение правил о признании сделки недействительной, возмещение вреда и др.)»<sup>19</sup>. По мнению А.А. Кукушкина виндикационный иск не может служить способом защиты при нарушении права на бездокументарные ценные бумаги, а комплексным способом таких прав выступает иск о восстановлении положения, существовавшего до нарушения права, поскольку он «позволяет учитывать специфику бездокументарных ценных бумаг»<sup>20</sup>.

Применяя данное доктринальное положение к бездокументарным ценным бумагам, необходимо вслед за признанием их исключительно обязательно-правовой природы неизбежно принять существование некоего абсолютного права обладателя таких ценных бумаг по отношению к третьим лицам. При этом М.М. Агарков отмечал, что «советское гражданское право такого абсолютного права не знает»<sup>21</sup>. Неизвестно подобное право и современному законодательству стран СНГ.

Таким образом, признание того, что бездокументарные ценные бумаги не могут являться объектами права собственности, а связанные с ними отношения имеют исключительно обязательно-правовой характер, вынуждает нас:

- 1) либо признать, несмотря на очевидное противоречие этого утверждения правоприменительной практике, невозможность нарушения прав обладателей бездокументарных ценных бумаг действиями третьих лиц;
- 2) либо признать и обосновать существование неизвестного в настоящее время ни теории, ни позитивному законодательству особого абсолютного права кредитора в отношении любого третьего лица.

Ни одного, ни другого объективно невозможно сделать в жестких рамках теории обязательно-правовой природы бездокументарных ценных бумаг.

На наш взгляд, следует также учитывать, что обязательно-правовые средства защиты правообладателей бездокументарных ценных бумаг заключаются в применении правил о признании сделки недействительной и возмещении вреда. Однако общим последствием признания сделки недействительной относящимся, в том числе, и к бездокументарным ценным бумагам, является реституция.

В соответствии с действующим законодательством она выражается в том, что каждая из сторон обязана возратить другой все полученное по сделке, а в случае невозможности возратить полученное в натуре – возместить его

---

<sup>18</sup> Агарков, М.М. Обязательство по советскому гражданскому праву. Ученые труды ВИЮН. Вып. 3 / М.М. Агарков. – М.: Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1940. – С. 25.

<sup>19</sup> Бутенко, А.А. Бездокументарные ценные бумаги как объект гражданских прав: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / А.А. Бутенко. – Волгоград, 2000. – С. 9.

<sup>20</sup> Кукушкин, А.А. Защита прав владельцев бездокументарных ценных бумаг в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / А.А. Кукушкин. – М., 2007. – С. 9.

<sup>21</sup> Агарков, М.М. Обязательство по советскому гражданскому праву. Ученые труды ВИЮН. Вып. 3 / М.М. Агарков. – М.: Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1940. – С. 25.

стоимость в деньгах (п. 2 ст. 166 Модельного ГК и соответствующие статьи национальных ГК стран СНГ).

Характеризуя реституцию, современные исследователи справедливо указывают, что реституционное требование по своей правовой природе является «либо виндикационным требованием, либо требованием о возврате неосновательного обогащения. Если по недействительной сделке передана индивидуально-определенная вещь, то требование о реституции носит виндикационный характер... Виндикационное требование может быть трансформировано в требование о возврате неосновательного обогащения, если вещь невозможно истребовать в натуре и потому истребуется денежный эквивалент. Если по недействительной сделке передана вещь, определенная родовыми признаками (в том числе и деньги), то требование о реституции носит кондикционный характер»<sup>22</sup>.

Вместе с тем если считать, что бездокументарные ценные бумаги имеют исключительно обязательно-правовую природу, то следует признать, что возврат их в натуре невозможен, так как за ними не признается возможность физического существования. Следовательно, в такой ситуации единственной возможностью защиты нарушенных прав обладателей бездокументарных ценных бумаг является возмещение их стоимости в деньгах.

Само по себе возмещение стоимости бездокументарных ценных бумаг в ряде случаев не может выступать действенным средством защиты прав потерпевшей стороны. Например, возмещение стоимости утраченных акций в ряде случаев будет представлять для потерпевшей стороны гораздо меньший интерес, чем их возврат в натуре. Это связано как с тем, что акции являются по своей природе бессрочными ценными бумагами, так и с тем, что они выражают не только имущественные, но и комплекс неимущественных прав, денежная оценка которых если не невозможна вообще, то представляет значительные трудности.

Исходя из всего изложенного, следует сделать вывод о том, что признание сделки с бездокументарными ценными бумагами недействительной в полной мере может защитить права потерпевшей стороны только тогда, когда на такие ценные бумаги, представляющие собой совокупность прав требования, будут распространяться отдельные элементы режима вещей и положения о праве собственности. В конечном счете спор здесь может идти о признании за бездокументарными ценными бумагами режима индивидуально-определенных вещей либо вещей определяемых родовыми признаками, и соответственно применения реституционного требования виндикационного либо кондикционного характера.

Кроме того, на наш взгляд, не вполне обоснованным является противопоставление некоторыми авторами реституции и виндикации бездокументарных ценных бумаг как способов защиты прав управомоченных по ним лиц, поскольку высказываются мнения, что само понятие реституции является достаточно широким, охватывающим и виндикацию. Например, при характеристике восстановления положения, существовавшего до нарушения права, в юридической литературе указывается, что «данный способ защиты

---

<sup>22</sup> Гутников, О.В. Недействительные сделки в гражданском праве. Теория и практика оспаривания / О.В. Гутников. – М.: Бератор-Пресс, 2003. – С. 237.



охватывает собой широкий круг конкретных действий, например, возврат собственнику его имущества из чужого незаконного владения»<sup>23</sup>.

В целом сходные замечания вызывает и предложение защиты правообладателей бездокументарных ценных бумаг в рамках деликтных обязательств. Представляется невозможным одновременно признавать исключительно обязательственно-правовую природу бездокументарных ценных бумаг и защиту их правообладателей в рамках обязательств из причинения вреда. Невозможность этого вызвана тем, что деликтные обязательства возникают в результате нарушения абсолютных прав. Следовательно, говоря о защите правообладателей бездокументарных ценных бумаг в рамках обязательств вследствие причинения вреда, мы тем самым признаем существование абсолютных прав на такие ценные бумаги. Логично предположить, что таким абсолютным правом может быть только право собственности, поскольку, как указывалось выше, действующее законодательство не знает какого-либо абсолютного права кредитора по отношению к третьим лицам.

На основании сказанного выше можно сделать вывод, что решение проблемы определения характера отношений, складывающихся между обладателем прав по бездокументарной ценной бумаге и третьими лицами, возможно лишь в случае признания за бездокументарными ценными бумагами (так же как и ценными бумагами в традиционном их понимании) двойственной правовой природы. Но если в отношении документарных ценных бумаг за объектами права собственности признаются отдельные черты обязательств, то в отношении бездокументарных ценных бумаг на зафиксированные права требования распространяются положения о праве собственности.

## **ОСОБЕННОСТИ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ УЧРЕЖДЕНИЙ**

*Борцов А.В., преподаватель кафедры гражданско-правовых дисциплин  
Пермский институт ФСИИ России  
(г. Пермь, Россия)*

Предусмотренная Концепцией развития гражданского законодательства<sup>24</sup> оптимизация системы оперативного управления предполагает установление новых правил об ответственности собственника по обязательствам лица, владеющим имуществом на праве оперативного управления. В настоящее время такие изменения уже приняты и реализовываются на практике. А коснулись они совершенствования правового положения такого вида юридического лица как учреждение. Естественно, принципиальные изменения затронули и содержание его гражданско-правовой ответственности по своим обязательствам.

В соответствии с ГК РФ все учреждения делятся на две группы: к первой относятся учреждения, создать которые могут граждане и юридические лица

---

<sup>23</sup> Гражданское право: учебник: в 3 ч. / Н.Д. Егоров [и др.]; под ред. А.П. Сергеева и Ю.К. Толстого. – М.: Проспект, 1998. – Ч.1. – С. 287.

<sup>24</sup> Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации (одобрена решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 07.10.2009) // "Вестник ВАС РФ", N 11, ноябрь, 2009.

(частные учреждения); ко второй - созданные Российской Федерацией, субъектом Российской Федерации, муниципальным образованием (бюджетные, казенные и автономные учреждения).

Общим правилом для всех типов учреждений является то, что ответственность данных юридических лиц по своим долгам носит ограниченный характер, что нетипично для отечественного гражданского права, предусматривающего ответственность всем своим имуществом<sup>25</sup>.

Возможность наложения взыскания на все имущество учреждения в качестве меры ответственности за неисполнение обязательства ограничивало бы достижение им своих некоммерческих целей, ради которых оно создавалось. И в большей степени это касается государственных и муниципальных учреждений, созданных для обеспечения деятельности, соответственно, государственных органов и органов местного самоуправления.

Поэтому законодатель, стремясь обеспечить государственные и муниципальные интересы, ограничил возможность вмешательства в процесс осуществления основной деятельности учреждения путем введения ограниченной ответственности за неисполнение обязательств.

Не смотря на то, что для всех типов учреждений предусмотрена ограниченная ответственность по обязательствам, объем её для каждого из них неодинаков.

Так, в соответствии с п.2 ст. 120 ГК РФ частное или казенное учреждение отвечает по своим обязательствам находящимися в его распоряжении денежными средствами. При недостаточности указанных денежных средств субсидиарную ответственность по обязательствам такого учреждения несет собственник его имущества.

Однако примененный законодателем подход лишь прием юридической техники, связанный с наличием по долгам двух названных типов учреждений субсидиарной ответственности собственника, следствием этого является возможность наиболее существенно ограничить наложение взыскания на имущество самого юридического лица.

Положение об ответственности данных типов учреждений только находящимися в их распоряжении денежными средствами всегда толковалось по-разному. Камнем преткновения стало отсутствие в актах официального толкования статьи 120 ГК РФ положения об отнесении имущества, приобретенного за счет средств от разрешенной предпринимательской деятельности, к категории имущества, на которое не может быть наложено взыскание за неисполнение обязательств. Разногласия в этом вопросе были прекращены после вынесения постановления Пленума ВАС РФ "О некоторых вопросах практики рассмотрения арбитражными судами споров с участием государственных и муниципальных учреждений, связанных с применением статьи 120 Гражданского кодекса Российской Федерации", разъяснившего, что на рассматриваемую категорию имущества не может быть обращено взыскание по обязательствам учреждения.

Таким образом, самостоятельно частные и казенные учреждения отвечают по своим обязательствам только находящимися в их распоряжении денежными средствами, как в наличной, так и в безналичной формах. Различие заключается

---

<sup>25</sup> Болдырев В.А. Юридические лица - несобственники в системе субъектов гражданского права: монография / Под ред. В.А. Сысоева. Омск: Омская академия МВД России, 2010 – с. 129;

в том, что для частного учреждения объем таких денежных средств определяется, исходя из выделенных собственником средств, а также исходя из доходов, полученных при осуществлении предпринимательской деятельности, и которые поступают в самостоятельное распоряжение учреждения; а для казенного - объем таких денежных средств определяется в соответствии с бюджетной сметой.

Еще одной важной составляющей гражданско-правовой ответственности частных и казенных учреждений является установление субсидиарной ответственности их собственников по обязательствам самих учреждений. При этом обращает на себя внимание возможность привлечения к субсидиарной ответственности учредителей казенных учреждений - РФ, субъекта РФ и муниципального образования. Казенное учреждение является участником бюджетного процесса, поэтому в рамках субсидиарной ответственности предполагается взыскание бюджетных средств. При этом БК РФ устанавливает иммунитет бюджета, предполагающий недопустимость принудительного взыскания на средства бюджета, за исключением случаев, установленных БК РФ. Однако бюджетное законодательство таких случаев не предусматривает. Поэтому, хорошая по своей сути идея субсидиарной ответственности собственника в отсутствие процедурных норм, обеспечивающих принудительное взыскание с должника, не более чем декларация<sup>26</sup>.

Ответственность двух других видов учреждений: бюджетных и автономных - еще более неблагоприятна для кредиторов с точки зрения рисков за неисполнение обязательств, так как отсутствует предусмотренная для частных и казенных учреждений субсидиарная ответственность их собственника.

Однако, в качестве определенной компенсации объем имущества бюджетных и автономных учреждений, на которое может быть наложено взыскание, более широкий, чем для частных и казенных. Помимо денежных средств, взыскание может быть обращено на имущество, находящееся на праве оперативного управления, как закрепленного за бюджетным учреждением собственником имущества, так и приобретенного за счет доходов, полученных от приносящей доход деятельности, за исключением особо ценного движимого имущества, закрепленного за бюджетным учреждением собственником этого имущества или приобретенного бюджетным учреждением за счет выделенных собственником имущества бюджетного учреждения средств, а также недвижимого имущества.

Однако, имеются определенные сложности при определении, какое же движимое имущество считать особо ценным. В соответствии с Федеральным законом "О некоммерческих организациях"<sup>27</sup>, который регулирует деятельность бюджетных учреждений установлено, что под особо ценным движимым имуществом понимается движимое имущество, без которого осуществление бюджетным учреждением своей уставной деятельности будет существенно затруднено. Анализ видов особо ценного имущества и утвержденных к настоящему времени отдельных перечней особо ценного имущества позволяет констатировать, что наложение взыскания на имущество бюджетных организаций, если таковое будет осуществляться в действительности, не

---

<sup>26</sup> Болдырев В.А. Имущественная ответственность учреждений // Право и экономика. 2011. № 8. - С. 16.

<sup>27</sup> Федеральный закон от 12 января 1996 г. № 7-ФЗ "О некоммерческих организациях" // "Российская газета", № 14, 24.01.1996.

гарантирует реальной защиты интересов кредиторов. Иными словами, объектом взыскания будут выступать лишь нехитрые предметы мебелировки и канцелярские принадлежности бюджетного учреждения.<sup>28</sup> Отсюда, можно сделать вывод, что кредитор бюджетного учреждения еще более незащищен с точки зрения правовых гарантий исполнения обязательств. Это заставляет их использовать различные обеспечительные инструменты, предоплату и прочее для защиты своих интересов и минимизации рисков.

Имущественная ответственность автономных учреждений по своему объему к настоящему времени не отличается от имущественной ответственности бюджетных учреждений.

Сравнение абз. 5 и 6 п. 2 ст. 120 ГК РФ, посвященных имущественной ответственности соответственно автономных и бюджетных учреждений, позволяет выявить незначительные расхождения. Характеризуя ответственность бюджетного учреждения, законодатель подчеркнул, что имущество, приобретенное за счет доходов, полученных от приносящей доход деятельности, может быть объектом взыскания, при этом, не указав аналогичное об автономных учреждениях<sup>29</sup>.

Исходя из всего сказанного, можно сделать следующие выводы. Для обеспечения осуществления основной, некоммерческой деятельности учреждений и постоянного, непрерывного их функционирования, законодатель предусмотрел ограниченную ответственность за неисполнение хозяйственных обязательств, установив невозможность принудительного взыскание на определенное имущество учреждения в зависимости от его типа. При этом объем ограниченной ответственности каждого типа учреждения различен и реализация его на практике имеет много вопросов. Для их разрешения, в частности, необходимо установить в бюджетном законодательстве конкретные процессуальные процедуры наложения взыскания на бюджетные средства в рамках субсидиарной ответственности учредителя казенного учреждения. А также необходимо, установить более конкретизированные критерии отнесения имущества учреждений к категории наиболее ценного.

## **ПОСТРОЕНИЕ САНКЦИЙ ЗА ПРЕСТУПЛЕНИЯ, СОВЕРШЕННЫЕ СО СЛОЖНОЙ ФОРМОЙ ВИНЫ**

*Бритова Е.А., адъюнкт научно-педагогического факультета  
Академия Министерства внутренних дел Республики Беларусь  
(г. Минск, Республика Беларусь)*

Исследование закономерностей построения уголовно-правовых санкций всегда привлекало внимание исследователей. Именно право призвано единообразно регулировать общественные отношения в целях стабильного функционирования общества, а наказание, выраженное в санкции, представляет собой реакцию государства в ответ на нарушение правовых норм. Как правильно отмечает А.Э. Жалинский, «...приемы юридической техники несут

---

<sup>28</sup> Болдырев В.А. Имущественная ответственность учреждений // Право и экономика. 2011. N 8. - С. 17.

<sup>29</sup> Болдырев В.А. Имущественная ответственность учреждений // Право и экономика. 2011. N 8. - С. 18.

специфическую смысловую нагрузку... и во многом определяют правовую оценку деяния и пределы усмотрения суда при назначении наказания»<sup>30</sup>.

Отсутствие единого подхода при формировании санкций Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее – УК) порой приводит к наличию в пределах конструкции санкции одной статьи Особенной части различных по степени карательного воздействия на лицо, совершившее общественно опасное деяние, видов наказаний, что негативно сказывается на правоприменительной практике. Например, при назначении общественных работ или штрафа одному преступнику и лишения свободы другому (напр., ст. 149 «Умышленное причинение менее тяжкого телесного повреждения», ч. 1 ст. 157 «Заражение вирусом иммунодефицита человека», ч. 1 ст. 184 «Незаконное помещение в психиатрический стационар», ч. 1 ст. 205 «Кража» и т.д.), виновные лица очевидно с неизбежностью будут претерпевать различные негативные правоограничения. В связи с чем, нельзя не согласиться с А.Л. Савенком, который констатировал проблему отсутствия сбалансированности санкций статей УК<sup>31</sup>. Кроме того, подобная ситуация не обеспечивает плавного перехода от одного вида наказания к другому, нарушая баланс между наказаниями внутри санкции. В качестве примера можно привести ч. 1 ст. 228 УК «Контрабанда», в санкции которой содержатся следующие виды наказаний: штраф, ограничение свободы на срок до пяти лет, или лишение свободы на тот же срок. При нецелесообразности применения штрафа и невозможности применения ограничения свободы, суду было бы возможно применить исправительные работы или арест, которые, к сожалению, санкцией статьи не предусмотрены<sup>32</sup>. Таким образом, даже с учетом обстоятельств, предусмотренных статьей 62 УК «Общие начала назначения наказания», не всегда возможно в достаточной мере их учесть, и избрать вид и размер санкции, должным образом отвечающих принципу справедливости. Несовершенство конструкции уголовно-правовой санкции, которое может выражаться, например, в отсутствии согласованности пределов санкций и категорий тяжести преступлений может повлечь назначение несправедливого наказания. В подобном случае правильным будет замечание о том, что «вряд ли кто-либо из юристов не понимает, что неправильное построение санкций, равно как и их ошибочное применение, наверняка сведет на нет все усилия правосудия в борьбе с преступностью, даже если квалификация каждого преступления будет безукоризненной. Напротив, мелкие погрешности в квалификации общественно опасных действий (при справедливо назначенном наказании за их совершение), могут скорректировать подобные ошибки»<sup>33</sup>.

Общая часть УК содержит ряд положений, которые также влияют на конструкцию санкций. В ряде случаев имеет место несоответствие санкций статей Особенной части предписаниям Общей части УК. Такой важный элемент субъективной стороны состава преступления, как форма вины, позволяет не

---

<sup>30</sup> Жалинский А.Э. Современное немецкое уголовное право / А.Э. Жалинский. – М.: ТК Велби; Проспект, 2006. – С. 87.

<sup>31</sup> Савенок А.Л. Уголовно-правовое законодотворчество: проблемы совершенствования / А.Л. Савенок // Вестн. Академии МВД Респ. Беларусь. – 2008. – № 1 (15). – С. 100.

<sup>32</sup> Шидловский А.В. Конструкция санкций статей Особенной части УК и проблемы индивидуализации наказания / А.В. Шидловский // Юстиция Беларуси. – 2003. – № 2. – С. 70.

<sup>33</sup> Ковалев М.И. Советское уголовное право / М. И.Ковалев / М-во высш. и сред. спец. Образования РСФСР; Свердловский юрид. ин-т. – Свердловск: Свердловский юрид. ин-т, 1974. – С. 87.

только отнести то или иное деяние к определенной категории, но и устанавливает условные границы санкций. Например, согласно ч. 2 ст. 57 УК «Лишение свободы», срок лишения свободы за преступления, совершенные по неосторожности, не может превышать семи лет. Однако если обратиться к статьям Особенной части, можно заметить, что в некоторых санкциях содержится нарушения обозначенного выше требования Общей части. Так, за неосторожное причинение смерти двум или более лицам, предусмотрена санкция в виде лишения свободы сроком до пяти лет (ч. 2 ст. 144 УК), а за неосторожное причинение смерти двум или более лицам по ч.3 ст. 306 – лишение свободы сроком от трех до семи лет; неосторожное причинение смерти по ч. 3 ст. 156 – до пяти лет лишения свободы. При этом согласно ч. 3 ст. 166 УК «Изнасилование» при наступлении смерти потерпевшей ответственность предусмотрена в виде лишения свободы сроком от восьми до пятнадцати лет, ч. 3 ст. 311 «Угон либо захват с целью угона железнодорожного подвижного состава, воздушного или водного судна» – лишение свободы от пяти до пятнадцати лет. Подобная ситуация демонстрирует явное расхождение требований Общей части УК с санкциями конкретных статей Особенной части. На законодательном уровне не определено правило о применимости положений ст. 57 УК к преступлениям со сложной формой вины. Конечно, в литературе отмечается, что в целом подобные преступления признаются совершенными с умышленной формой вины, однако разбирая содержание сложной вины авторы, поддерживающие подобную позицию, отмечают, что отношение лица к совершаемому деянию характеризуется умыслом, а отношение к наступившим последствиям – неосторожностью. В статье 57 УК содержится формулировка «...преступления, совершенные по неосторожности», что позволяет предположить, что понятие «преступления» включает в себя как формальный, так и материальный состав. Следовательно, в преступлениях с материальным составом теоретически последствия могут наступать и с неосторожной формой вины. Разумеется, общественная опасность совершенного деяния в преступлениях со сложной формой вины гораздо выше, чем в неосторожных. Факт того, что в ряде случаев (в указанных выше ч. 3 ст. 166, ч. 3 ст. 311 УК и др.) посягательство осуществляется на два объекта уголовно-правовой охраны, также должен найти свое отражение при определении правовых последствий за совершенное деяние. Но буквальное толкование уголовного закона не дает возможности точно и достоверно установить позицию законодателя по этому вопросу. Иными словами, как «мерить» положенное наказание: с учетом ч. 2 ст. 57 УК или принимая во внимание лишь умысел при совершении без учета неосторожного отношения к последствиям? Ведь это уже вопрос законности и справедливости размера «типовой» санкции. При этом необходимо решить, является ли подобное положение дел технической ошибкой или, возможно, законодатель умышленно пошел на очевидное ужесточение ответственности за преступления, совершенные со сложной формой вины? Во втором случае необходимо закрепить, что положения ч. 2 ст. 57 УК не распространяются на преступления, совершаемые со сложной формой вины.

На основании вышеизложенного можно сделать вывод о том, что санкции уголовного закона должны быть непротиворечивыми и в совокупности составлять стройную систему, основанную на правильной оценке законодателем социальной ценности всех объектов уголовно-правовой охраны, а также на соответствии норм Особенной части положениям Общей части, что может быть достигнуто путем разработки научно обоснованных правил построения санкций.

# ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ЛИЧНЫХ НЕИМУЩЕСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЙ В XXI ВЕКЕ (АНАЛИЗ ПЛАНИРУЕМЫХ ИЗМЕНЕНИЙ В ГРАЖДАНСКИЙ КОДЕКС РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ)

*Гаврилов Е.В., специалист-эксперт юридического отдела  
экспертно-правового управления  
Законодательное Собрание Красноярского края  
(г. Красноярск, Россия)*

В соответствии с пунктом 1 статьи 2 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) гражданское законодательство *регулирует* отношения, связанные с участием в корпоративных организациях или с управлением ими (корпоративные отношения), договорные и иные обязательства, а также другие имущественные и *личные неимущественные отношения*, основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности участников.

Согласно пункту 2 статьи 2 ГК РФ неотчуждаемые права и свободы человека и другие *нематериальные блага защищаются* гражданским законодательством, если иное не вытекает из существа этих нематериальных благ.

Личные неимущественные права входят в содержание правоспособности граждан (статья 18 ГК РФ), юридических лиц (пункт 1 статьи 48 ГК РФ), публично-правовых образований (пункт 1 статьи 125 ГК РФ).

Нематериальные блага относятся к объектам гражданских прав (статья 128 ГК РФ).

Статья 150 ГК РФ напрямую посвящена нематериальным благам и личным неимущественным правам.

Так, в пункте 1 статьи 150 ГК РФ сказано, что жизнь и здоровье, достоинство личности, личная неприкосновенность, честь и доброе имя, деловая репутация, неприкосновенность частной жизни, личная и семейная тайна, право свободного передвижения, выбора места пребывания и жительства, право на имя, право авторства, иные личные неимущественные права и другие нематериальные блага, принадлежащие гражданину от рождения или в силу закона, неотчуждаемы и непередаваемы иным способом. В случаях и в порядке, предусмотренных законом, личные неимущественные права и другие нематериальные блага, принадлежавшие умершему, могут осуществляться и защищаться другими лицами, в том числе наследниками правообладателя.

Из пункта 1 статьи 150 ГК РФ следует, что нематериальные блага защищаются в соответствии с ГК РФ и другими законами в случаях и в порядке, ими предусмотренных, а также в тех случаях и тех пределах, в каких использование способов защиты гражданских прав (статья 12 ГК РФ) вытекает из существа нарушенного нематериального права и характера последствий этого нарушения.

Помимо этого ГК РФ предусматривает нормы о компенсации морального вреда (статьи 151, 1099-1101 ГК РФ), защите чести, достоинства и деловой репутации (статья 152 ГК РФ), охране изображения гражданина (статья 152.1 ГК РФ). О личных неимущественных правах, нематериальных благах упоминается также в частях третьей и четвертой ГК РФ.

В настоящее время, когда происходит полномасштабное реформирование гражданского законодательства, предлагается совершенствование правового режима личных неимущественных отношений в ГК РФ (об этом - далее).

Однако в XXI веке правовое регулирование личных неимущественных отношений в Российской Федерации уже подвергалось изменению.

Федеральным законом от 18.12.2006 № 231-ФЗ «О введении в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» (далее – ФЗ о части четвертой ГК РФ) были внесены изменения не только в области права интеллектуальной собственности, но и личных неимущественных отношений.

Так, до ФЗ о части четвертой ГК РФ в ГК РФ было закреплено, что гражданское законодательство регулирует не все личные неимущественные отношения, а только те из них, которые связаны с имущественными отношениями.

Таким образом, законодатель решил спор ученых-цивилистов о том, регулирует или только защищает личные неимущественные отношения, не связанные с имуществом, гражданское право<sup>34</sup>.

Гражданское законодательство не просто защищает, а регулирует (должно регулировать) личные неимущественные отношения, независимо от того, связаны ли они с имуществом или нет. Единственное условие гражданско-правового регулирования таких отношений – личные неимущественные отношения в гражданском праве должны быть основаны на принципах равенства, автономии воли и имущественной самостоятельности участников. Этим подчеркивается отличие гражданско-правового регулирования от публично-правового воздействия.

Между тем ФЗ о части четвертой ГК РФ сохранил норму о том, что неотчуждаемые права и свободы человека и другие нематериальные блага *защищаются* гражданским законодательством, если иное не вытекает из существа этих нематериальных благ (пункт 2 статьи 2 ГК РФ).

Указанная норма носит конкретизирующий характер. Имеется в виду, что все личные неимущественные отношения, возникающие по поводу личных неимущественных прав и нематериальных благ, регулируются гражданским правом, а защищаются лишь те из них, для которых защита вытекает из их существа.

Думается такое ограничение не имеет практического значения, т.к. все личные неимущественные права и нематериальные блага защищаются в тех случаях и тех пределах, в каких использование способов защиты гражданских прав (статья 12 ГК РФ) вытекает из существа нарушенного нематериального права и характера последствий этого нарушения (пункт 2 статьи 150 ГК РФ). Более того, регулирование всегда включает и защиту, ведь гражданско-правовым способом защищать можно лишь то, что находится в правовой сфере, т.е. является объектом регулирования. Учитывая то, что все личные неимущественные отношения находятся в сфере правового регулирования, то и защите подлежат все из них.

---

<sup>34</sup> Об этом подробнее см.: *Бакаева И. В.* Понятие и признаки нематериальных благ: законодательство, теория и практика // *Законы России: опыт, анализ, практика.* 2012. № 4. С. 9-13; *Егоров Н. Д.* Понятие гражданского права // *Вестник гражданского права.* 2012. № 4. С. 42-65; *Малеина М. Н.* Личные неимущественные права граждан (понятие, осуществление, защита): Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1997.



Таким образом, считаем, что любое личное неимущественное право и нематериальное благо способно быть объектом защиты, вне зависимости от существа данного объекта, поэтому **предлагаем исключить из ГК РФ пункт 2 статьи 2 ГК РФ**. Исключение указанного пункта не повлияет на регулирование (и защиту) личные неимущественных отношений, которые всегда возникают по поводу личных неимущественных прав и нематериальных благ.

Статья 128 ГК РФ одним из видов объектов гражданских прав называет нематериальные блага (статья 128 ГК РФ). Однако личные неимущественные отношения возникают не только по поводу нематериальных благ, но и по поводу личных неимущественных прав. Логично предположить, что личные неимущественные права также должны относиться к объектам гражданских прав.

Здесь уместна аналогия с имуществом и имущественными правами. Обе эти правовые категории в качестве самостоятельных закреплены в статье 128 ГК РФ. Так почему бы такой же подход не применить к нематериальным благам и личным неимущественным правам? Противники этого упрекнут нас в том, что получится закрепление «права на право». Однако данная концепция уже имеет место в случаях с имущественными правами. И, думается, она не настолько порочна, насколько принято об этом рассуждать. Субъективное гражданское право на личное неимущественное право означает не что иное как систему правомочий носителя личного неимущественного права по отношению к этому объекту. Более того, в ряде случаев отнесение личных неимущественных прав к объектам гражданских прав является необходимым условием для защиты некоторых неимущественных прав.

Так, например, личным неимущественным правом является право на тишину и покой. Указанное право возникает по поводу таких внеправовых категорий как «тишина» и «покой». Тишину и покой сложно назвать самостоятельными нематериальными благами. Это, скорее, некоторые качественные «состояния», которые являются свойствами такого нематериального блага как «благоприятная окружающая среда» (регулируется экологическим правом). Между тем, в гражданском праве «тишина» и «покой», не имеющие гражданско-правовой природы, образуют личное неимущественное право – право на тишину и покой (должно регулироваться и защищаться гражданским правом). Таким образом, мы имеем дело с самостоятельным личным неимущественным правом, но не с нематериальным благом, «породившим» это право. Получается, в нашем случае, объектом гражданских прав будет выступать не нематериальное благо, а само личное неимущественное право – право на тишину и покой.

На основании изложенного **предлагаем дополнить перечень объектов гражданских прав (статья 128 ГК РФ) личными неимущественными правами**.

Помимо этого вызывают обоснованное сомнение содержащиеся в ГК РФ нормы о защите нематериальных благ, принадлежащих умершему.

Как могут защищаться нематериальные блага умерших? Ведь со смертью гражданина он утрачивает правоспособность, т.е. перестает быть носителем каких-либо прав и благ. Этих прав и благ уже не существует. Получается, ГК РФ защищает то, чего нет! Думается, имеет смысл говорить не о защите нематериальных благ, принадлежащих умершему, а о защите доброй памяти об умершем – самостоятельном нематериальном благое живущих людей (родственников, друзей, наследников и др.). Таким образом, вместо

противоречивых норм о защите нематериальных благ умерших в ГК РФ должно появиться указание на защиту доброй памяти об умершем. Наиболее простое решение проблемы – **закрепить в пункте 1 статьи 150 ГК РФ в числе нематериальных благ добрую память об умершем, а отдельные нормы о защите нематериальных благ, принадлежавших умершему, - исключить из ГК РФ**<sup>35</sup>.

К сожалению, проекты изменений в ГК РФ, подготовленные на основании Концепции развития гражданского законодательства РФ, не учитывают вышеназванных предложений по совершенствованию правового регулирования личных неимущественных отношений в ГК РФ.

Между тем отдельные изменения предусмотрены.

Проектом федерального закона № 47538-6/3 «О внесении изменений в подраздел 3 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» (далее – Проект изменений в ГК РФ) предусмотрены следующие новации в правовом регулировании личных неимущественных отношений в ГК РФ.

1. Нематериальные блага и личные неимущественные права четко размежеваны (отсутствует словосочетание *«личные неимущественные права и другие нематериальные блага»*, создававшее ложную иллюзию того, что личные неимущественные права являются частью нематериальных благ). В пункте 1 статьи 150 ГК РФ названы основные нематериальные блага. О личных неимущественных правах ничего не сказано.

Таким образом, нельзя полностью согласиться с В.В. Долинской, указывающей, что *«по-прежнему нет четкого разграничения между нематериальными благами и неимущественными правами»*<sup>36</sup>.

2. Расширен перечень способов защиты нематериальных благ и личных неимущественных прав.

Так, предложено исходить из того, что в случаях, когда того требуют интересы гражданина, принадлежащие ему нематериальные блага могут быть защищены, в частности, путем 1) признания судом факта нарушения его личного неимущественного права, 2) публикации решения суда о допущенном нарушении, а также путем 3) пресечения или запрещения действий, нарушающих или создающих угрозу нарушения личного неимущественного права либо посягающих или создающих угрозу посягательства на нематериальное благо.

Данное нововведение воспринимается нами неоднозначно.

С одной стороны, повышение защиты нематериальных благ и личных неимущественных прав за счет расширения способов защиты не может не вызывать поддержку.

С другой стороны, законодатель, перечисляя указанные «новые» способы защиты, не описывает механизм их реализации, ограничившись указанием лишь на условие их применения – *«когда того требуют интересы гражданина»*. При этом данное условие является весьма абстрактным, лишено конкретики.

---

<sup>35</sup> Об этом подробнее см.: *Гаврилов Е. В.* К вопросу о доброй памяти об умершем: гражданско-правовой аспект // Проблемы современного российского законодательства: материалы I Всерос. науч.-практ. конф. (Иркутск, 18 окт. 2012 г.) : в 2 ч. Иркутск; М.: РПА Минюста России, 2012. Ч. 1. С. 134-138.

<sup>36</sup> *Долинская В. В.* Предмет гражданского права: тенденции и проблемы развития // Цивилист. 2011. № 4. С. 19.

Думается, при определении наличия или отсутствия этого условия будет использоваться судебное усмотрение.

Более того первый и третий из указанных выше способов защиты вряд ли можно назвать «новыми» способами защиты нематериальных благ и личных неимущественных прав, ибо они, по сути, являются такими традиционными для гражданского права способами защиты как признание права и пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения (статья 12 ГК РФ).

При этом, учитывая то, что нематериальные блага защищаются любыми незапрещенными законом способами защиты, в том числе теми, которые законом не предусмотрены, но вытекают из существа нарушенного нематериального блага и характера последствий этого нарушения<sup>37</sup>, акцентирование внимание лишь на указанных способах защиты неразумно. Перечень способов защиты нематериальных благ мог бы быть дополнен принесением извинения, ограничением приближаться на определенное расстояние к потерпевшему, компенсацией нематериального (репутационного) вреда юридическим лицам и др.

3. Практически не меняется норма о компенсации морального вреда (статья 151 ГК РФ). Хотя расположение указанной нормы в числе статей, посвященных исключительно нематериальным благам, не может не вызывать критику. Компенсация морального вреда давно уже не ограничивается защитой личных неимущественных отношений. В случаях, предусмотренных законом, данный способ защиты (меры ответственности) может применяться и при нарушении имущественных прав (пункт 2 статьи 1099 ГК РФ)<sup>38</sup>. Логичнее содержание статьи 151 ГК РФ перенести либо на уровень общих положений гражданского права (как это сделано в отношении норм о возмещении убытков по статье 15 ГК РФ), либо «растворить» в массиве норм части второй ГК РФ (в статьях 1099-1100 ГК РФ).

4. Помимо вышесказанного существенно обновляются нормы о защите чести, достоинства и деловой репутации. К сожалению, и здесь мы наблюдаем несовершенство. Данный вопрос требует отдельного исследования и не является предметом настоящей статьи<sup>39</sup>.

---

<sup>37</sup> Об этом подробнее см.: *Гаврилов Е. В.* К вопросу о некоторых непоименованных способах защиты гражданских прав // Осуществление и защита гражданских прав: Первые Грибановские чтения, Иваново, 7 октября 2011 г. / отв. ред. А.И. Бибииков. Иваново: Иван. гос. ун-т, 2012. С. 198-206.

<sup>38</sup> См., например: Закон РФ от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей», Закон РФ от 27.04.1993 № 4866-1 «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан», Трудовой кодекс Российской Федерации // СПС «Консультант-плюс».

<sup>39</sup> Более подробно о совершенствовании защиты чести, достоинства и деловой репутации в свете реформирования гражданского законодательства см.: *Гаврилов Е. В.* Пять тезисов о защите чести, достоинства и деловой репутации в свете изменений российского гражданского законодательства // Право в современном мире: Материалы Международной научно-практической конференции. Екатеринбург, 7 декабря 2012 г. В 2 ч. Часть 1: Актуальные проблемы теории и истории государства и права, современные проблемы конституционного и муниципального права, современные проблемы гражданского права и гражданского процесса, современные проблемы уголовного права и уголовного процесса, современные проблемы международного и зарубежного права. Екатеринбург: Уральский институт – филиал РАНХиГС при Президенте РФ, 2012. С. 128-134.

5. Появляются нормы об охране частной жизни гражданина (статья 152.2 ГК РФ). Причем эти нормы касаются не просто защиты частной жизни (условия защиты, способы защиты и проч.), а регулирование общественных отношений по поводу данного нематериального блага. К сожалению, Проект изменений в ГК РФ не раскрывает содержание частной жизни гражданина, в связи с чем на практике возможны трудности при отнесении той или иной информации, сведений к обстоятельствам частной жизни. Однако в любом случае закрепление позитивных норм об охране частной жизни граждан имеет важное значение для защиты интересов личности.

Таким образом, в настоящее время мы наблюдаем новый этап реформирования в правовом регулировании личных неимущественных отношений. Важно, чтобы это реформирование было ориентировано не на «товаризацию»<sup>40</sup> личных неимущественных отношений, а на защиту духовности человека. К сожалению, как показывает проведенное исследование, Проект изменений в ГК РФ не решает некоторые проблемные вопросы и содержит ряд спорных положений в части правового регулирования личных неимущественных отношений.

В заключении еще раз призываем ученых в области гражданского права в своих научных исследованиях упор делать не только на имущественный аспект гражданского права, но и на личные неимущественные отношения, которые складываются по поводу нематериальных благ и личных неимущественных прав.

## **НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ СОВЕТОВ ПРИ ПОЛНОМОЧНЫХ ПРЕДСТАВИТЕЛЯХ ПРЕЗИДЕНТА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ В ФЕДЕРАЛЬНЫХ ОКРУГАХ**

*Гаджиев А.К., старший преподаватель*

*Северо-Кавказский филиал ФГБОУ ВПО «Российская правовая академия  
Министерства юстиции Российской Федерации»  
(г. Краснодар, Россия)*

В соответствии с Указом Президента Российской Федерации от 24 марта 2005 г. № 337 «О Советах при полномочных представителях Президента Российской Федерации в федеральных округах» (с посл. изм. и доп.)<sup>41</sup> в целях обеспечения согласованного функционирования и взаимодействия федеральных органов государственной власти и органов государственной власти субъектов Российской Федерации, повышения эффективности института полномочных представителей Президента Российской Федерации во всех федеральных округах созданы Советы при полномочных представителях Президента Российской Федерации в федеральных округах (далее — Советы) (до 2010 года в Южном федеральном округе функционировала Комиссия по вопросам улучшения социально-экономического положения в Южном федеральном округе)<sup>42</sup>.

---

<sup>40</sup> Михайлова И. А. Личные неимущественные права и нематериальные блага: традиционное понимание и новые подходы // Законы России: опыт, анализ, практика. 2012. № 4. С. 3-9.

<sup>41</sup> СЗ РФ. 2005. № 13. Ст. 1139.

<sup>42</sup> См. подробнее: Черкасов К.В. О правовом статусе Комиссии по вопросам улучшения социально-экономического положения в Южном федеральном округе // Тенденции

Специфика правового статуса Советов заключается в том, что они являются органами, напрямую содействующими реализации полномочий не полномочных представителей Президента Российской Федерации в федеральных округах, а, в большинстве своем, Президента России и, отчасти, Правительства Российской Федерации<sup>43</sup>. В своей деятельности Советы руководствуются Конституцией России, федеральными конституционными законами, федеральными законами, указами и распоряжениями Президента России, а также положением, утверждаемым главой государства. Основные задачи Советов многогранны, охватывают многие сферы государственного территориального управления и состоят в:

- содействию реализации полномочий Президента России по обеспечению согласованного функционирования и взаимодействия федеральных органов государственной власти и органов государственной власти субъектов Российской Федерации;

- обсуждению имеющих особое государственное значение проблем, касающихся взаимоотношений между Российской Федерацией и субъектами Российской Федерации, важнейших вопросов государственного строительства и укрепления основ федерализма, внесение соответствующих предложений Президенту России;

- обсуждению вопросов, касающихся исполнения (соблюдения) федеральными органами государственной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, их должностными лицами Конституции России, федеральных конституционных законов, федеральных законов, указов и распоряжений Президента Российской Федерации, постановлений и распоряжений Правительства Российской Федерации, и внесение соответствующих предложений Президенту России;

- содействию Президенту России при использовании им согласительных процедур для разрешения разногласий между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов Российской Федерации, а также между органами государственной власти субъектов Российской Федерации;

- обеспечении выполнения поручений Президента России по итогам заседаний Государственного совета Российской Федерации и его президиума;

- рассмотрении по предложению Президента России проектов федеральных законов и указов Президента Российской Федерации, имеющих важное значение на федеральном и региональном уровне;

- обсуждении проектов федеральных законов о федеральном бюджете в части, касающейся соответствующего региона (федерального округа);

- обсуждении информации Правительства России о ходе исполнения федерального бюджета в части, касающейся соответствующего региона (федерального округа);

- обсуждении основных вопросов кадровой политики в регионе (федеральном округе);

---

развития современного права: теоретические и практические проблемы: Сборник статей (по материалам международной научно-практической конференции 18 мая 2007 года). В 3-х т. Т. 3. Краснодар, 2007. С. 135-139.

<sup>43</sup> См.: Черкасов К.В. Государственное управление на уровне федерального округа: административно-правовое исследование: Дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2009. С. 201-204.

- обсуждении по предложению Президента России иных вопросов, имеющих важное государственное значение.

Практика показывает, что выносимые на рассмотрение и обсуждаемые Советами вопросы имеют важнейшее значение не только для федеральных округов, но всей страны. Так, например, План работы Совета при полномочном представителе Президента Российской Федерации в Южном федеральном округе на 2012 год включал, в частности, такие позиции: о проекте плана мероприятий по реализации Стратегии социально-экономического развития Южного федерального округа на период до 2020 года; о ходе реализации приоритетных национальных проектов и демографической политики в субъектах Российской Федерации, расположенных в пределах Южного федерального округа; состояние и основные проблемы межэтнических отношений в регионах Южного федерального округа; опыт сохранения межнационального согласия, вопросы межрегионального сотрудничества<sup>44</sup>.

В составы Советов входят по должности руководители высших органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации, расположенных в пределах соответствующего федерального округа, представители Министерства регионального развития России, заместитель Генерального прокурора России по федеральному округу, иные лица. Так, например, Совет при полномочном представителе Президента Российской Федерации в Приволжском федеральном округе включает: высших должностных лиц следующих субъектов Российской Федерации: Республики Татарстан, Республики Башкортостан, Республики Мордовия, Удмурдской республики, Чувашской Республики, Республики Марий Эл, Пермского края, Кировской области, Оренбургской области, Пензенской области, Самарской области, Ульяновской области, Саратовской области, Нижегородской области; двух заместителей полномочного представителя Президента Российской Федерации в Приволжском федеральном округе; руководителя Межрегиональной инспекции ФНС России по Приволжскому федеральному округу; первого заместителя Председателя Государственной Думы Федерального Собрания России; первого заместителя Председателя Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации; заместителя Генерального прокурора Российской Федерации; начальника управления ФСБ России по Нижегородской области, председателя Совета начальников органов ФСБ России в Приволжском федеральном округе; заместителя Министра регионального развития Российской Федерации; начальника Главного управления МВД России по Приволжскому федеральному округу; представителя Федерации независимых профсоюзов России в Приволжском федеральном округе; президента Нижегородского государственного университета имени Н.И.Лобачевского, председателя Совета ректоров вузов Приволжского федерального округа; председателя Координационного Совета отделений Российского союза промышленников и предпринимателей в Приволжском федеральном округе<sup>45</sup>.

В состав Совета при полномочном представителе Президента Российской Федерации в Сибирском федеральном округе входят: высшие должностные лица следующих субъектов Российской Федерации: Республики Бурятия, Республики Хакасия, Республики Алтай, Республики Тыва, Забайкальского края, Алтайского края, Красноярского края, Томской области, Иркутской области, Омской

---

<sup>44</sup> См.: <http://www.ufo.gov.ru>.

<sup>45</sup> См.: <http://www.pfo.ru>.

области, Кемеровской области, Новосибирской области; начальник Главного управления МВД России по Сибирскому федеральному округу; заместитель Генерального прокурора Российской Федерации; начальник Управления ФСБ России по Новосибирской области; заместитель Министра регионального развития Российской Федерации; вице-президент Российской академии наук, председатель Сибирского отделения Российской академии наук; председатель Исполнительного комитета Межрегиональной ассоциации «Сибирское соглашение»; заместитель председателя Совета Межрегиональной ассоциации «Сибирское соглашение»<sup>46</sup>.

Персональные составы Советов утверждаются Руководителем Администрации Президента России по предложению полномочных представителей Президента Российской Федерации в федеральных округах. Последние являются председателями Советов, в чьи полномочия состоят в следующем: председательствуют на их заседаниях; определяют место и время проведения заседаний Советов; формируют на основе предложений членов Советов планы работы и повестку дня очередного заседания; дают поручения секретарям Советов по вопросам их деятельности.

Заседания Советов проводятся ежеквартально, но в случае необходимости возможны внеочередные заседания по решению полномочных представителей Президента Российской Федерации в федеральных округах или двух и более членов Совета по должности. Заседания Советов правомочны, если на них присутствует большинство от общего числа их членов по должности. При этом они не вправе делегировать свои полномочия другим лицам. Члены Советов вносят полномочным представителям Президента Российской Федерации в федеральных округах предложения по плану работы Советов, повестке дня и порядку обсуждения вопросов, участвуют в подготовке материалов к заседаниям, а также проектов решений Советов. Последние принимаются на заседании путем обсуждения и оформляются протоколом. По предложению полномочных представителей Президента Российской Федерации в федеральных округах или двух и более членов Советов проект решения ставится на голосование, и решение принимается простым большинством голосов. Советы могут создавать постоянные и временные рабочие группы для подготовки вопросов, которые предполагается рассмотреть на их заседаниях, привлекать для осуществления отдельных работ ученых и специалистов.

Обеспечение деятельности Советов возложено на соответствующие подразделения аппаратов полномочных представителей Президента Российской Федерации в федеральных округах и аппараты высших исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации, в административных центрах которых проводится заседание Советов. Особую роль в организации практической работы Советов играют их секретари, которые не входят в их составы, но несут ответственность за обеспечение деятельности Советов. Обязанности последних осуществляет один из заместителей (помощников) полномочных представителей Президента Российской Федерации в федеральных округах. На секретаря возлагаются задачи по обеспечению подготовки проекта плана работы Совета, составлению проекта повестки дня его заседаний, организации подготовки материалов к заседаниям Совета, а также проектов соответствующих решений; информированию членов Совета о месте, времени

---

<sup>46</sup> См.: <http://www.sibfo.ru>.

проведения и повестке дня очередного его заседания, обеспечении их необходимыми материалами.

Подробные порядок организации и функционирования Советов определены их регламентами, утверждаемыми полномочными представителями Президента Российской Федерации в федеральных округах. Так, Регламентом Совета при полномочном представителе Президента Российской Федерации в Северо-Западном федеральном округе конкретизированы, в частности, такие положения<sup>47</sup>. При проведении выездных заседаний руководители высших исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации, в административных центрах которых проводятся заседания, определяют должностных лиц из числа своих заместителей, ответственных за обеспечение работы выездных заседаний Совета.

Предложения членов Совета о включении вопросов в повестку дня направляются в адрес полномочного представителя Президента Российской Федерации в Северо-Западном федеральном округе не позднее, чем за четырнадцать календарных дней до даты проведения очередного заседания. Предложения членов Совета о включении в повестку дня вопросов, касающихся нескольких регионов, направляются в адрес полномочного представителя Президента Российской Федерации в Северо-Западном федеральном округе в срок не позднее, чем за тридцать календарных дней до даты проведения очередного заседания Совета для подготовки материалов и проектов решений. Предлагаемый для включения в повестку дня вопрос должен иметь четкую формулировку и соответствовать компетенции Совета. При этом прилагается пояснительная записка, содержащая характеристику проблемы, анализ причин ее возникновения, обоснование целесообразности и необходимости ее решения на данном уровне, описание ожидаемых результатов и социальных, экономических и политических последствий, а также прилагается проект решения Совета по этому вопросу.

Подготовка информационных материалов для членов Совета и проектов решений по вопросам, включенным в повестку дня, осуществляется соответствующей рабочей группой. На заседаниях Совета могут присутствовать сотрудники аппарата полномочного представителя Президента Российской Федерации в Северо-Западном федеральном округе, сотрудники исполнительных органов государственной власти соответствующих регионов, представители средств массовой информации и другие лица. Список присутствующих формируется секретарем Совета и вносится полномочному представителю Президента Российской Федерации в Северо-Западном федеральном округе на согласование.

По решению Совета могут создаваться постоянные и временные рабочие группы для подготовки вопросов, подлежащих рассмотрению на заседаниях Совета, и обеспечения контроля за исполнением его решений. Как правило, их возглавляют члены Совета, заместители или помощники полномочного представителя Президента Российской Федерации в Северо-Западном федеральном округе. Каждый вопрос, включенный в повестку дня, подлежит тщательному изучению соответствующей рабочей группой с привлечением, в случае необходимости, в установленном порядке ученых и специалистов для осуществления отдельных работ.

---

<sup>47</sup> См.: <http://www.szfo.ru>



По итогам изучения вопросов, включенных в повестку дня, рабочая группа подготавливает проект решения, пояснительные и информационно-аналитические материалы, предлагает кандидатуру докладчика (содокладчиков) для представления позиции рабочей группы на заседании Совета. Рабочая группа формирует пакет документов и передает его секретарю Совета за десять календарных дней до даты очередного заседания Совета на бумажном и электронном носителях. Проект решения, предлагаемый для принятия на заседании Совета, согласовывается рабочей группой в правовом департаменте аппарата полномочного представителя Президента Российской Федерации в Северо-Западном федеральном округе до передачи секретарю Совета. Вступительное слово полномочного представителя Президента Российской Федерации в Северо-Западном федеральном округе по вопросам повестки дня, тезисы доклада (содокладов) представляются секретарю Совета за трое суток до даты заседания на электронном носителе.

Решение Совета должно состоять из краткого изложения проблемы по рассмотренному вопросу, выводов и резолютивной части, содержащей меры, которые необходимо принять для разрешения указанной проблемы, об исполнителе (исполнителях), сроках исполнения (календарных или периодических) и лицах, осуществляющих контроль за исполнением решения. По итогам заседания секретарь Совета оформляет и подписывает протокол, который должен содержать: информацию о месте, дате и времени проведения заседания; повестку дня заседания; список участников заседания и приглашенных; порядок рассмотрения вопросов; решения по вопросам повестки дня (в случае принятия решения путем голосования указываются результаты голосования). Протокол может содержать поручения. Контроль за исполнением решений Совета возлагается персонально на лиц, определенных решением Совета, а также рабочие группы в пределах их компетенции, если решением не предусмотрены иные ответственные за осуществление контроля. Контроль за исполнением протокольных поручений Совета, а также общий контроль за исполнением решений Совета осуществляет его секретарь.

## **НАЛОГОВЫЕ РИСКИ В ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ**

*Джура В.В., кандидат юридических наук, доцент кафедры «Правоведения»  
Иркутский государственный университет путей сообщения  
(г. Иркутск, Россия)*

Рисковать, рискнуть (от франц. слова) толкуется, как пускаться на удачу, на неверное дело, наудалую, отважиться, идти на авось, делать что без верного расчета, подвергаться случайности, действовать смело, предприимчив и пр.<sup>48</sup>. Среди всей совокупности рисков выделяют экономические и правовые риски как имеющие отношение к экономическим процессам и предпринимательской деятельности хозяйствующих субъектов. Неоднородность данных процессов обуславливает и разнообразие видов экономико-правовых рисков: риск правовой неопределенности, риск проверки контролирующими органами соблюдения документов, предназначенных для добровольного применения, и применения санкций за их нарушение; риск неблагоприятной судебной практики и пр. В

---

<sup>48</sup> В.И.Даль. Толковый словарь живого русского языка. Т. II. С. 317.

настоящее время в научной и практической деятельности все чаще стали говорить о налоговых рисках как о самостоятельной разновидности экономико-правовых рисков.

Следует отметить, что налоговые риски возникают как для государства, так и налогоплательщиков. Высшим Арбитражным Судом РФ постановлением от 12.10.2006г. № 53 (далее - Постановление № 53) введено абсолютно новое для российской правовой системы понятие - налоговая выгода [18]. Согласно п. 7, 8 указанного выше Постановления № 53 у налоговых органов не существует обязанности в судебном порядке признавать ту или иную документально оформленную операцию (сделку) как не имеющую разумной деловой цели и посредством суда определять ее подлинный экономический смысл. Несомненно, важно, что в данном судебном акте сформулированы признаки необоснованной налоговой выгоды и должной осмотрительности ведения бизнеса, на которые должны ориентироваться налоговые органы при проверке организаций и индивидуальных предпринимателей, так и арбитражные суды при разрешении споров между налогоплательщиками и налоговым органом. Следует признать, что такое толкование данных понятий, зачастую именуемых как оценочных, значительно сужает поле усмотрения арбитражных судов и оставляет возможность законодателю в совершенствовании этого правового регулирования, в частности в НК РФ. Так, например, в Определении ВАС РФ 14.02.2011 N ВАС-17393/10 по конкретному делу № А40-143319/09-142-1126 о пересмотре в порядке надзора судебных актов по делу об отмене актов налогового органа о привлечении к налоговой ответственности и отказе в возмещении НДС указывается, что Постановление Пленума ВАС РФ N 53 недопустимо расценивать как акт, в котором содержатся разъяснения, устанавливающие в сфере налогового регулирования правила, не предусмотренные НК РФ. В связи с этим весьма важно, чтобы НК РФ стал действительно законом прямого действия, чтобы каждое положение налогового законодательства было четко и недвусмысленно сформулировано.

Анализ судебной практики арбитражных судов РФ показывает различное исследование и оценку доказательств необоснованного возникновения у налогоплательщика налоговой выгоды в совокупности и взаимосвязи с положениями ст. ст. 65, 71, 162, 198, 200 АПК РФ, а также с учетом специального порядка рассмотрения дела (например, Постановления Президиума ВАС РФ от 09.03.2010 № 15574/09; от 25.05.2010 № 15658/09; от 20.04.2010 № 18162/09; от 08.06.2010 № 17684/09; от 27.07.2010 № 505/10). О недопустимости формально-юридического подхода осуществления правосудия, без анализа причин и условий сделки, ее предпосылок, динамики и достигнутой экономической цели обращает свое внимание Конституционный Суд РФ, который в своем Постановлении от 14.07.2003г. № 12-П, где указывается, что «...конституционные требования к осуществлению правосудия должны исключать, так называемое формальное правосудие, когда устанавливается только один, хотя и достаточно важный, юридический факт и игнорируются другие, не менее важные обстоятельства... В случаях, когда суды при рассмотрении дела не исследуют по существу фактические обстоятельства, ограничиваясь только установлением формальных условий применения нормы, право на судебную защиту, закрепленное ст. 46 (ч.1) Конституции РФ, оказывается существенно ущемленными.

Традиционно претензии о необоснованности получения налоговой выгоды предъявляются по следующим видам налогов: вычеты и возмещение налога на

добавленную стоимость (далее - НДС). Не менее актуальным является вопрос о доказательствах обоснованности получения налоговой выгоды в виде уменьшения налоговой базы по налогу на прибыль на те или иные расходы. Уместно привести в качестве примера конкретное юридическое дело, где был применен вышестоящими судебными органами формальный подход рассмотрения налогового спора. Из материалов дела следует, что ИП обратилась в Арбитражный суд Иркутской области о признании недействительным решения налогового органа о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения и требования об уплате налога, сбора, пени и штрафа налоговой инспекции. Решением арбитражного суда первой инстанции, заявленные требования удовлетворены<sup>49</sup>. Исследовав и оценив в совокупности, имеющиеся в материалах дела счета-фактуры, товарные накладные, платежные поручения и показания свидетелей, суд признал обоснованным уменьшение предпринимателем полученных в спорный период доходов на сумму фактически произведенных расходов, поэтому признал оспариваемое решение и требования налоговой инспекции незаконными. Постановлением Четвертого арбитражного апелляционного суда решение суда первой инстанции было отменено, по делу принят новый судебный акт об отказе в удовлетворении заявленных предпринимателем требований<sup>50</sup>. Заявитель (налоговая инспекция) в обоснование заявленной апелляционной жалобы ссылалась на подтверждение материалами налоговой проверки того обстоятельства, что организации-контрагенты предпринимателя не могли осуществлять реальные хозяйственные операции; налогоплательщик не проявил при выборе контрагентов должной осмотрительности, а также налогоплательщиком не доказано приобретение товара именно у заявленных поставщиков. Не согласившись с принятым судебным актом, предприниматель обратилась в ФАС ВСО с кассационной жалобой, в которой ставился вопрос о проверке его законности и обоснованности принятого судебного акта апелляционной инстанции в связи с неправильным применением норм материального и процессуального права.

В действующем процессуальном законодательстве, в частности п. 2, 3, 3.1 статьи 70 АПК РФ устанавливается ряд доказательственных презумпций. Признание стороной обстоятельств, на которых другая сторона основывает свои требования или возражения, освобождает другую сторону от необходимости доказывания таких обстоятельств. Обстоятельства, на которые ссылается сторона в обоснование своих требований или возражений, считаются признанными другой стороной, если они прямо не оспорены или несогласие с такими обстоятельствами не вытекает из иных доказательств, обосновывающих представленные возражения относительно существования заявленных требований. Как указано п. 5 ст. 70 АПК РФ, обстоятельства, признанные и удостоверенные подписями сторон с занесением в протокол судебного заседания, либо приобщением в материалы дела письменно оформленного признания, в случае их принятия арбитражным судом не проверяются им в ходе дальнейшего производства по делу. В данном случае при опросе директора одного из предприятий контрагента в качестве свидетеля на основании ст. 88 АПК РФ, суду было пояснено, что он занимается оргстеклом, организации «однодневки»

---

<sup>49</sup> Решение Арбитражного суда Иркутской области от 12 ноября 2008г. по делу № А19-10607/08-18// [www.irkutsk-arbitr.ru](http://www.irkutsk-arbitr.ru).

<sup>50</sup> Постановление Четвертого Арбитражного апелляционного суда от 26 января 2009 г. по делу № А19-10607/08-18 // [www.irkutsk-arbitr.ru](http://www.irkutsk-arbitr.ru).

ему не знакомы. Директор дал показания под расписку и был предупрежден об уголовной ответственности за дачу ложных показаний. Впоследствии, как указано в решении, данное лицо не смогло пояснить суду каким образом через средства факсимильной связи (тел/ факс) в адрес заявителя направлялись счета-фактуры предприятий-контрагентов, в том числе наличие идентичности телефонов на «Желтых страницах» и адресной рекламы «фирм-однодневок» по различным точкам города, в обиходе называемых «растяжки». Суть деловой цели в суде первой инстанции была доказана, поскольку предприниматель неоднократно покупала оргстекло у контрагента и использовала его в дальнейшем в рамках своей деятельности для создания дизайнерских и рекламных объектов. Однако суд не исследовал реальную экономическую цель заказчика предпринимателя и не дал надлежащую оценку конечному продукту, полученному от данной сделки, что является нарушением единообразия судебной практики (п. 7 Постановления Пленума ВАС РФ № 53). Вместе с тем, в постановлении кассационной инстанции отмечается, что установленные судом обстоятельства свидетельствуют о невозможности совершения реальных хозяйственных операций между предпринимателем и организациями, указанными в качестве контрагентов в счетах-фактурах; представленные документы от имени контрагентов подписаны лицами, отрицающими свою причастность к деятельности соответствующих организаций либо личность которых невозможно установить, содержат недостоверные сведения об их адресах, налоговая отчетность данных организаций не представляется, а движение денежных средств по расчетному счету носит транзитный характер<sup>51</sup>. Исчерпав все возможные способы обжалования, понимая невозможность повторного рассмотрения дела по вновь открывшимся и новым доказательствам, в том числе учитывая единообразие судебно-арбитражной практики по данной категории дела, автор приходит к следующему выводу. В качестве инструментария по обеспечению всех доступных средств доказывая, следует ходатайствовать о проведении бухгалтерско-экономической экспертизы и устанавливать конечный экономический результат (продукт). Представляется, что суд не обладающий специальными познаниями, должен поставить следующий вопрос для его разрешения соответствующими экспертами: определить реально понесенные затраты при совершении сделки при условии недостаточности документов и наличия недобросовестных контрагентов. В силу ч. 3 ст. 82 АПК РФ лица, участвующие в деле, вправе ходатайствовать о привлечении в качестве экспертов указанных ими лиц или о проведении экспертизы в конкретном учреждении. В случае если не поступит таких пожеланий, суд не связан мнением сторон относительно выбора экспертного учреждения. Следовательно, такое учреждение, обладая специальными познаниями, само определяет объем документов необходимых для дачи заключения. Следует помнить, что арбитражный суд может назначить экспертизу по своей инициативе, если таковая предписана законом, предусмотрена договором, необходима для проверки информации о фальсификации доказательства и пр. Другое дело, что закон устанавливает право, а не обязанность суда (п. 1 ст. 82 АПК РФ). При этом налогоплательщик должен доказать наличие деловой цели сделки, отличной от цели получения налоговой выгоды. Например, в подтверждение деловой цели в суд могут быть

---

<sup>51</sup> Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 15 апреля 2009 г. № А19-10607/08-18-Ф02-1551/2009 // [www.irkutsk-arbitr.ru](http://www.irkutsk-arbitr.ru).

представлены следующие документы: бизнес планы, технико-экономическое обоснование, расчеты, справки, пояснительные и служебные записки, заявки, акты, конкурсная документация, заключения эксперта или специалиста и пр. Важным моментом является то, что индивидуальный предприниматель не обладает штатом юристов и иных специалистов, которые предварительно могли бы осуществить действия по проверке контрагентов, что свидетельствует о нарушении баланса интересов публичного и частного, как более слабой стороны.

С учетом вышеизложенного возникают вопросы надлежащего осуществления предпринимательской деятельности с учетом налоговых рисков: 1) что должен предпринять налогоплательщик, чтобы сделанный им выбор контрагента был расценен налоговыми органами и арбитражными судами как совершенный с должной осмотрительностью; 2) как минимизировать риски по операциям с сомнительными поставщиками.

Из практики Европейского суда по правам человека следует, что проявление налогоплательщиком должной осмотрительности должно быть обусловлено доступностью ему сведений. Оценивая британский закон, согласно которому организация должна нести солидарную обязанность по уплате налогов ее поставщиком, если она знала или могла знать о его недобросовестности, и вынося вердикт о соответствии этого закона правовым европейским нормам, Европейский суд особо отметил, что это правило может применяться, только если компания могла получить эту информацию без специальных усилий, не прибегая к детективному расследованию<sup>52</sup>.

Аналогичная практика применяется в российской правовой системе, что свидетельствует о ее гармонизации и присоединении к международным стандартам. До заключения договора (совершения сделки) следует запрашивать информацию (данная услуга предоставляется бесплатно, исключение составляет официальный запрос): 1) выписку из ЕГРЮЛ (ЕГРИП) на сайте ФНС России – [www.nalog.ru](http://www.nalog.ru), в которой указывается дата обращения к соответствующей базе данных; 2) информацию о налогоплательщике, имеющих задолженность (с учетом данных ОГРН и ИНН) на сайте регионального Управления ФНС; 3) сведения, опубликованные в журнале «Вестник государственной регистрации» о принятых регистрирующими органами решениях о предстоящем исключении недействующих юридических лиц из ЕГРЮЛ (ЕГРИП); 4) реестр недобросовестных поставщиков, которые участвовали в поставках товаров бюджетникам на сайте – [zakupki.gov.ru](http://zakupki.gov.ru); 5) иная информация из публичных источников: реклама в печатных изданиях, рекомендации, публикации СМИ, сведения из Интернета, в том числе с сайта партнера.

Наряду с вышеизложенным следует запрашивать копии документов у поставщиков, которые должны быть заверены подписью руководителя и печатью. Причем таких контрагентов компании можно условно разделить на группы в зависимости от суммы сделки, предмета договора и характеристик поставщика. Следовательно, в зависимости от группы проводить упрощенную проверку, либо собирать максимальный полный пакет документов. В любом случае полезно формировать архив документов по всем контрагентам компании, запрашивая следующий пакет документов: свидетельство о постановке на учет в налоговом органе; выписка из ЕГРЮЛ (ЕГРИП); устав; документ, подтверждающий полномочия директора (приказ, решение общего собрания о

---

<sup>52</sup> Цит. по: Баталова Л.Я. Должная осмотрительность при работе с поставщиками: следствие ведут налогоплательщики // Журнал Арбитражное правосудие в России. С. 37.

назначении и т.д.); последнюю по времени налоговую и бухгалтерскую отчетность; свидетельство о праве собственности или договор аренды помещения, здания и пр.; подтверждение наличия соответствующих активов, оборудования, складов, транспорта, персонала и пр.; информация о расчетных счетах в банках и кредитной истории партнера и пр. Если контрагент должен иметь лицензию на свою деятельность, либо свидетельство на членство в СРО как строительной компании, рекомендуется ее запросить, поскольку судебные органы считают этот шаг со стороны компании обязательным<sup>53</sup>.

Интересной представляется практика применения организациями локального правового акта (регламента), регулирующего порядок проведения проверки контрагентов ООО в целях снижения налоговых рисков, связанных с неисполнением контрагентами требований законодательства<sup>54</sup>. Положения регламента применяются в качестве правового основания при ведении переговоров, заключении и ведении договоров. Данный опыт представляется целесообразным ввиду отсутствия правового регулирования проверки контрагентов в российском налоговом законодательстве, за исключением отдельных писем Минфина России и приказов ФНС России, являющимися письменными разъяснениями по вопросам применения законодательства Российской Федерации о налогах и сборах<sup>55</sup>. Последние рассматриваются как направляемые в рамках координации и контроля деятельности налоговой службы<sup>56</sup>.

Между тем, Высший Арбитражный Суд Российской Федерации скорректировал новые судебные подходы к определению налоговых последствий при выявлении налоговыми органами фактов получения организациями необоснованной налоговой выгоды по причине, не проявленной ими должной осмотрительности и совершения ими сделок с недобросовестными контрагентами. В своем Определении от 26.04.2012г. и Постановлении от 03.07.2012г. по конкретному делу № 2341/12 высший суд установил, что налоговые последствия в части исключения из налоговой базы произведенных налогоплательщиком затрат в зависимости от механизма получения налоговой выгоды должны определяться по-разному. В условиях реальности сделок, но при установлении недостоверности документов и наличии подозрений умысла на получение необоснованной налоговой выгоды либо проявлении должной осмотрительности при выборе контрагента реальный размер предполагаемой налоговой выгоды и понесенных затрат определять с учетом положения под. 7 п. 1 ст. 31 НК РФ. Сумма налога на прибыль подлежит определению расчетным путем, на основании имеющейся у них информации о налогоплательщике, а также данных об их аналогичных налогоплательщиках. Указанное свидетельствует, что определение размера налоговых обязательств, при наличии сомнений в обоснованности налоговой выгоды, должно проводиться с учетом

---

<sup>53</sup> Постановление Федерального Арбитражного суда Поволжского округа от 05.08.2010г. по делу № А55-12301/2008// Доступ из СПС «Консультант Плюс».

<sup>54</sup> Солдатова О. Как обезопасить свою компанию от обвинений в неосмотрительности // Журнал Главбух.2011. № 17. С. 86-87.

<sup>55</sup> Письмо Минфина России от 16.04.2010 г. № 03-02-08/25, Письмо Минфина России от 03.08.2012г. № 03-02-07/1-097; Приказ ФНС России от 30.05.2007г. № ММ-3-06/333, Письмо ФНС России от 24 мая 2011 г. N СА-4-9/8250 // Доступ из СПС «Консультант Плюс».

<sup>56</sup> Лермонтов Ю.Налоговые проверки: правила хорошего тона // Приложение к журналу Актуальная бухгалтерия. Вопросы о налогах: отвечают чиновники.2008. С.79

реального характера сделки и ее действительного экономического смысла. Исключение налоговых расходов из состава затрат возможно только в случае установления факта получения налоговой выгоды налогоплательщиком вне связи с реальным совершением операций. Высказанная правовая позиция Высшего Арбитражного суда РФ должна изменить существующую судебную практику и практику налогового контроля в пользу налогоплательщика, что свидетельствует о возрастающей зрелости арбитражных судов России, чья деятельность нацелена на глубокое и всестороннее рассмотрение юридических споров.

## **ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ НАЗНАЧЕНИЯ НАБЛЮДАТЕЛЕЙ НА МУНИЦИПАЛЬНЫХ ВЫБОРАХ ОБЩЕСТВЕННЫМИ ОБЪЕДИНЕНИЯМИ**

*Игнатов А.В., кандидат юридических наук, исполнительный директор  
Российского общественного института избирательного права, член  
Общественного научно-методического консультативного совета при  
Центральной избирательной комиссии Российской Федерации  
(г. Москва, Россия)*

Последние федеральные выборы в России и события, связанные с ними, продемонстрировали повышенный интерес избирателей к общественному наблюдению за выборами, не преследующему политические цели. Именно это наблюдение, по ожиданиям общества, должно представить ему по результатам независимой общественной экспертизы независимую, в первую очередь, от политических интересов участников избирательного процесса, оценку этого процесса на предмет его соответствия законодательству Российской Федерации и международным избирательным стандартам. Такой общественный интерес, безусловно, требует реакции государства и делает актуальным вопрос о совершенствовании правовых возможностей осуществления такого наблюдения.

Следует отметить, что в настоящее время структуры гражданского общества России активно используют различные формы наделения своих представителей правовым статусом наблюдателей или иных лиц, уполномоченных присутствовать в помещении для голосования. Основными из таких форм являются предоставление статуса представителей средств массовой информации, оформление полномочий наблюдателей от участников избирательного процесса (в таком случае, естественно, возникает вопрос о степени автономности таких наблюдателей от назначившего их субъекта), участие в формировании самих избирательных комиссий посредством выдвижения кандидатур членов с правом решающего голоса с последующим внутренним контролем за деятельностью комиссий. Общественные объединения достаточно активно использовали и иные способы мониторинга избирательного процесса без непосредственного присутствия в помещении для голосования.

Такие проблемы вызваны отсутствием федеральных законодательных гарантий права общественных объединений на направление наблюдателей на выборах, в том числе муниципальных, непосредственно на избирательные участки с предоставлением им соответствующего правового статуса.

Вместе с тем, принцип открытых и гласных выборов является одним из международных избирательных стандартов, признанных всеми ведущими

международными организациями, в сферу деятельности которых входят вопросы прав человека и демократических выборов. Конвенцией о стандартах демократических выборов, избирательных прав и свобод в государствах-участниках СНГ<sup>57</sup> предусмотрено, что соблюдение данного принципа должно обеспечивать создание условий для осуществления общественного и международного наблюдения за выборами (пункт 5 статьи 7). Кроме того, в Конвенции указано, что каждый кандидат, каждая политическая партия (коалиция), иное общественное объединение (общественная организация), группа избирателей, другие субъекты выборов, указанные в конституции, законах, вправе в порядке, установленном законами или нормативными актами, принимаемыми органами, организующими выборы, назначить национальных наблюдателей (пункт 1 статьи 14). В Документе Копенгагенского совещания Конференции по человеческому измерению СБСЕ 1990 г. также отмечено, что присутствие наблюдателей, как иностранных, так и национальных, может повысить авторитетность избирательного процесса для государств, в которых проводятся выборы (пункт 8)<sup>58</sup>. В Своде рекомендуемых норм при проведении выборов, принятом Европейской комиссией «За демократию через право» (Венецианской комиссией) в 2002 г., в свою очередь указано, что наблюдение за выборами играет важную роль, поскольку позволяет получить представление о том, насколько правильно проходит процесс выборов. При этом в качестве одной из трех категорий наблюдателей выделяются национальные наблюдатели, не являющиеся сторонниками какой-либо партии или кандидата (пункт 86, 87 пояснительного доклада)<sup>59</sup>.

Федеральным законодательством о выборах в настоящее время не предусмотрено обязательное предоставление общественным объединениям, которые не являются избирательными объединениями, и, следовательно, не заинтересованы в результатах выборов, права назначать наблюдателей в участковые избирательные комиссии. Однако, возможность наделения таких объединений указанным правом не исключается. Так, в соответствии с пунктом 4 статьи 30 Федерального закона от 12 июня 2002 г. №67-ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» в редакции Федерального закона от 21 июля 2005 г. №93-ФЗ<sup>60</sup> законом может быть предусмотрена возможность назначения наблюдателей иными общественными объединениями.

Таким образом, Федеральный закон «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации», оставляя вопрос наделения общественных объединений правом назначения наблюдателей на муниципальных выборах за рамками своего правового регулирования и, соответственно, за рамками федеральных гарантий избирательных прав граждан, передает его в ведение субъектов Российской Федерации, предоставляя их законодателям практически неограниченную

---

<sup>57</sup> Собрание законодательства Российской Федерации. 2005. №48. С. 4971.

<sup>58</sup> Международные избирательные стандарты: Сборник документов. Выпуск второй / Отв.ред. В.И. Лысенко. М., 2009. С. 149.

<sup>59</sup> Международные избирательные стандарты: Сборник документов. Выпуск второй / Отв.ред. В.И. Лысенко. М., 2009. С. 447.

<sup>60</sup> Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. №24. Ст. 2253; 2005. №30 (ч.1). Ст. 3104.



свободу в определении как самой возможности назначения наблюдателей общественными объединениями, так и условия и порядок такого назначения.

Анализ законодательства субъектов Российской Федерации о муниципальных выборах свидетельствует, что законодатели, как правило, используют единые подходы к предоставлению общественным объединениям права назначения наблюдателей на всех муниципальных выборах в субъекте Российской Федерации, т.е. на выборах различных органов муниципальных образований (глав, депутатов представительных органов, других выборных органов) и на выборах в муниципальных образованиях всех уровней (муниципальных районов, городских округов, городских и сельский поселений). Исключений из этого правила единицы (Республика Саха (Якутия), Липецкая область, Оренбургская область).

В настоящее время право общественных объединений, не являющихся политическими партиями, их региональными отделениями или иными структурными подразделениями, избирательными объединениями, выдвинувшими кандидатов, списки кандидатов, назначать наблюдателей предусмотрено законодательством 23 субъектов Российской Федерации (27,7%) на выборах глав муниципальных образований и 24 субъектов Российской Федерации (28,9%) на выборах депутатов представительных органов муниципальных образований.

Сравнительно-правовой анализ положений законов субъектов Российской Федерации о муниципальных выборах, регулирующих право назначения наблюдателей, позволяет выделить следующие варианты предоставления такого права общественным объединениям:

1) всем иным общественным объединениям без каких-либо условий или ограничений (такой подход используется в пяти субъектах Российской Федерации: Республика Татарстан, Удмуртская Республика, Республика Хакасия, Кемеровская область, Новгородская область);

2) общественным объединениям, созданным и зарегистрированным на уровне, соответствующем уровню выборов, или на более высоком уровне (такой подход используется в 13 субъектах Российской Федерации: Республика Калмыкия, Карачаево-Черкесская Республика, Республика Мордовия, Алтайский край, Забайкальский край, Красноярский край, Архангельская область, Костромская область, Рязанская область, Самарская область, Саратовская область, Тамбовская область, Ярославская область, кроме того в Камчатском крае, Новосибирской области и Оренбургской области такое право предоставлено общественным объединениям только на выборах глав муниципальных образований, а в Республике Саха (Якутия) – только на выборах депутатов представительных органов городских округов и муниципальных районов;

3) общественным объединениям, имеющим право участвовать в выборах, т.е. иным, кроме политических партий и их структурных подразделений, общественным объединением, уставы которых предусматривают участие в выборах и которые созданы в форме общественной организации или общественного движения и зарегистрированы в соответствии с законом на уровне, соответствующем уровню выборов, или на более высоком уровне, не менее чем за один год до дня голосования, и их структурным подразделениям (такие объединения вправе назначать наблюдателей на всех муниципальных выборах в двух субъектах Российской Федерации: Белгородской области и Ямало-Ненецком автономном округе, на выборах только депутатов

представительных органов муниципальных образований – еще в трех субъектах Российской Федерации: Камчатском крае, Липецкой области и Новосибирской области). При этом, как следует из положений законов указанных субъектов Российской Федерации, для реализации права назначения наблюдателей общественное объединение не обязано участвовать в выборах, достаточно лишь удовлетворять установленным в законе критериям;

4) избирательным объединениям, выдвинувшим списки кандидатов, допущенные к распределению депутатских мандатов в Государственной Думе Федерального Собрания Российской Федерации и законодательном органе субъекта Российской Федерации, т.е. политические партии, представленные в законодательных органах, но не выдвинувшие кандидатов на муниципальных выборах (такой подход используется только в Ростовской области и только на муниципальных выборах, которые не совмещены с другими выборами).

Вместе с тем, абсолютное большинство – 59 субъектов Российской Федерации (71,1%) в настоящее время не воспользовались предоставленным им пунктом 4 статьи 30 Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» полномочием по наделению общественных объединений правом назначения наблюдателей на муниципальных выборах.

С точки зрения юридической техники, отказ субъектов Российской Федерации от предоставления рассматриваемого права общественным объединениям может быть реализован двумя способами:

1) активным, при котором общественные объединения не включены в перечень субъектов назначения наблюдателей, содержащийся в законе;

2) пассивным, при котором в законе содержится отсылочная норма, предоставляющая право назначения наблюдателей субъектам, указанным в Федеральном законе «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации», либо положение о субъектах права назначения наблюдателей отсутствует.

Анализ законодательства государств-участников Содружества Независимых Государств, регулирующего порядок организации и проведения муниципальных выборов, свидетельствует о достаточно широком спектре подходов законодателей к решению вопроса о праве общественных объединений назначать наблюдателей: от законодательного закрепления такого права за всеми общественными объединениями и иными некоммерческими организациями до отсутствия такого права у любых субъектов, за исключением участников выборов. На основании этого критерия, государства-участники СНГ могут быть классифицированы по трем группам:

1. Государства, в которых независимые институты гражданского общества не вправе назначать наблюдателей – Республика Таджикистан и Республика Узбекистан.

2. Государства, в которых наблюдатели могут быть назначены любым общественным объединением – Республика Беларусь и Туркменистан, любой некоммерческой организацией – Кыргызская Республика, любым общественным объединением или некоммерческой организацией – Республика Казахстан. Законодательство этих государств не содержит каких-либо квалификационных требований к организациям, не предусматривает необходимости предварительного уведомления комиссии о направлении наблюдателя либо получения аккредитации в вышестоящей избирательной комиссии: наблюдатель

вправе представить документы непосредственно в день голосования в соответствующую участковую избирательную комиссию.

3. Государства, в которых правом назначения наблюдателей наделены общественные объединения, отвечающие установленным законодательством требованиям – Азербайджанская Республика, Республика Армения, Республика Молдова, Украина. Требования к общественным объединениям во всех государствах этой группы связаны с уставными целями, которые должны охватывать наблюдение за выборами или защиту прав человека, а в отдельных государствах – с независимостью организаций от участников избирательного процесса и сроком государственной регистрации. Поскольку эта группа государств представляет особый интерес, с точки зрения предмета настоящего исследования, рассмотрим каждое из них подробнее.

В Азербайджанской Республике правом назначать наблюдателей наделены общественные объединения (организации), а также неправительственные организации, занимающиеся выборами. Для реализации своего права организация должна обратиться в Центральную или окружную избирательную комиссию с заявлением о проведении наблюдения, отказ в удовлетворении которого возможен только в случае недостоверности указанных в заявлении данных.

В Республике Армения правом наблюдательной миссии во время выборов обладают общественные организации, уставные задачи которых включают вопросы защиты демократии и прав человека и которые не поддерживают кандидатов или партии, партийные блоки. Такие организации аккредитуются Центральной избирательной комиссией, которая отказывает в аккредитации в случае, если уставные цели или представленные документы не отвечают требованиям закона. Кроме того, ЦИК вправе лишить организацию права на осуществление наблюдательной миссии в случае поддержки ее наблюдателем участника выборов. Такие положения способствуют формированию именно независимого, политически беспристрастного общественного наблюдения, однако, не раскрывая возможных форм поддержки участника выборов, создают возможность произвольного применения ЦИКом полномочий по лишению права назначения наблюдателей.

В Республике Молдова правом назначать наблюдателей обладают квалифицированные общественные объединения, под которыми понимаются занимающиеся в соответствии со своим уставом защитой прав человека или демократических ценностей. Сами наблюдатели должны быть аккредитованы Центральной избирательной комиссией или окружным избирательным советом.

В Украине на местных выборах наблюдатели могут быть назначены всеукраинскими общественными организациями, зарегистрированными в установленном порядке не менее чем за 365 дней до дня выборов, к уставной деятельности которых относятся вопросы избирательного процесса и наблюдения за ним. Наблюдатели от таких организаций подлежат регистрации Центральной избирательной комиссией и обладают полномочиями на всей территории страны, действуя при этом самостоятельно и независимо.

Таким образом, Российская Федерация в сравнении с другими государствами-участниками СНГ по вопросу предоставления права назначения наблюдателей на муниципальных выборах общественным объединениям стоит особняком, поскольку, являясь федеративным государством, как указано выше, передала полномочия по законодательному регулированию такого права на уровень своих субъектов.

Анализ практики правового регулирования права назначения наблюдателей общественными объединениями в Российской Федерации с учетом сформировавшегося запроса общества на таких наблюдателей и проблем, связанных с отсутствием правового статуса у организаций, осуществляющих мониторинг избирательного процесса, свидетельствует о необходимости существенного расширения возможностей их участия в наблюдении за выборами. Полагаем, что в сложившейся ситуации федеральному законодателю следует вернуться к вопросу регулирования рассматриваемого права на федеральном уровне, включив соответствующую норму императивного характера в Федеральный закон «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации».

Принимая во внимание положения международных актов и практику иностранных государств, полагаем целесообразным предоставить право назначать наблюдателей на выборах общественным объединениям, отвечающим следующим критериям:

- общественное объединение создано и зарегистрировано в установленном порядке на уровне проведения выборов или на более высоком уровне;
- территориальная сфера деятельности общественного объединения включает соответствующий избирательный округ либо территорию проведения выборов в целом;
- уставные цели и задачи общественного объединения предусматривают наблюдение за выборами или иную деятельность в сфере защиты политических прав и проведения демократических выборов;
- общественное объединение не является избирательным объединением, не выдвигало кандидатов, списки кандидатов на соответствующих выборах, является деполитизированным и не поддерживает кого-либо из участников выборов.

С учетом необходимости предварительной проверки соответствия общественного объединения указанным критериям полагаем целесообразным установить, что такое общественное объединение должно обратиться с заявлением в избирательную комиссию, организующую выборы, которая, проведя соответствующую проверку, должна аккредитовать общественное объединение в качестве организации, осуществляющей наблюдение за выборами. Вопрос о подтверждении полномочий конкретных наблюдателей от общественного объединения может быть решен либо путем их предварительной аккредитации в избирательной комиссии, организующей выборы, по представлению общественного объединения, либо путем выдачи аккредитованным общественным объединением непосредственно наблюдателю направления, которое должно быть представлено в участковую избирательную комиссию. При втором варианте, на избирательную комиссию, организующую выборы, должна быть возложена обязанность информировать нижестоящие комиссии об аккредитованных общественных объединениях.

Введение соответствующего положения в Федеральный закон «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» отвечало бы, на наш взгляд, очевидному запросу общества и обеспечило бы законодательные условия для объективного и беспристрастного общественного наблюдения за муниципальными выборами.

## **О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ И ДОПОЛНЕНИЙ В ДЕЙСТВУЮЩЕЕ ЗАКОНОДТЕЛЬСТВО РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ В ЧАСТИ ЛИБЕРАЛИЗАЦИИ ПРОЦЕССА РЕГИСТРАЦИИ И ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПОЛИТИЧЕСКИХ ПАРТИЙ**

*Колесникова Н.А., заместитель начальника отдела правового обеспечения  
аппарата избирательной комиссии Тульской области, аспирант кафедры  
социологии и политологии ТулГУ  
(г. Тула, Россия)*

Становление гражданского общества в России, можно рассматривать сквозь призму многопартийности, реальной деятельности политических партий и их активности при участии в борьбе за государственную власть.

За 2012 год практически в 8 раз или на 671,4% увеличилось число зарегистрированных в Российской Федерации политических партий, с 7 политических партий, зарегистрированных по состоянию на 1 января 2012 года до 54 политических партий, зарегистрированных по состоянию на 1 января 2013 года<sup>61</sup>.

Значительное увеличение количества политических партий напрямую с тем, что в 2012 году государством принят ряд мер по либерализации процесса регистрации политических партий на территории России, а также существенно «облегчен» порядок участия партий в выборах и референдумах, а именно:

1) Федеральным законом от 2 апреля 2012 года № 28-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О политических партиях»<sup>62</sup>, предусмотрено, что с 1 января 2013 года политическая партия должна насчитывать не менее 500 членов. Требования к минимальной численности членов политической партии в ее региональных отделениях, которые должны быть образованы не менее чем в половине субъектов Российской Федерации, отменяются. Такие требования могут быть установлены уставом политической партии (до внесения изменений до 1 января 2010 года - не менее пятидесяти тысяч членов политической партии, при этом более чем в половине субъектов Российской Федерации политическая партия должна иметь региональные отделения численностью не менее пятисот членов политической партии, в остальных региональных отделениях численность каждого из них не может составлять менее двухсот пятидесяти членов политической партии; с 1 января 2010 года до 1 января 2012 года - не менее сорока пяти тысяч членов политической партии, при этом более чем в половине субъектов Российской Федерации политическая партия должна иметь региональные отделения численностью не менее четырехсот пятидесяти членов политической партии, в остальных региональных отделениях численность каждого из них не может составлять менее двухсот членов политической партии; с 1 января 2012 года - не менее сорока тысяч членов политической партии, при

---

<sup>61</sup> Официальный сайт Министерства юстиции Российской Федерации // Список зарегистрированных политических партий. URL: <http://minjust.ru/nko/gosreg/partii/spisok> (дата обращения: 10.01.2012; 03.01.2013).

<sup>62</sup> О внесении изменений в Федеральный закон «О политических партиях»: Федер. закон Рос. Федерации от 2 апреля 2012 г. N 28-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 23 марта 2012 г.: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 28 марта 2012 г. // Рос. газ. – 2012. – 4 апреля. - N 73.

этом более чем в половине субъектов Российской Федерации политическая партия должна иметь региональные отделения численностью не менее четырехсот членов политической партии, в остальных региональных отделениях численность каждого из них не может составлять менее ста пятидесяти членов политической партии).

С учетом указанных изменений с 1 января 2013 года политическая партия не может быть ликвидирована в связи с недостаточной численностью членов политической партии в ее региональных отделениях.

При создании политической партии норма представительства делегатов учредительного съезда политической партии либо съезда общероссийской общественной организации или общероссийского общественного движения, созываемого для их преобразования в политическую партию, устанавливается из расчета не менее двух делегатов (до внесения изменений - не менее трех делегатов) от каждого из региональных отделений, образованных не менее чем в половине субъектов Российской Федерации.

Политическая партия один раз в три года (до внесения изменений - ежегодно) представляет в уполномоченные органы информацию о численности членов политической партии в каждом из региональных отделений, о продолжении своей деятельности, о своих структурных подразделениях, не наделенных правами юридического лица, но обладающих в соответствии с уставом политической партии правом принимать участие в выборах и референдумах, а также копию сводного финансового отчета. Один раз в три года (до внесения изменений - ежегодно) сводный финансовый отчет представляется и в Центральную избирательную комиссию Российской Федерации.

Уполномоченные органы, осуществляющие контроль за соблюдением политическими партиями законодательства Российской Федерации, вправе не чаще одного раза в три года (до внесения изменений - не чаще одного раза в год) знакомиться с документами политических партий и их региональных отделений, подтверждающими наличие региональных отделений и число членов политической партии.

Федеральный закон вступил в силу со дня его официального опубликования 4 апреля 2012 года, за исключением отдельных положений. Так, до 1 января 2013 года к политическим партиям, зарегистрированным до дня вступления в силу Федерального закона, применялись действующие на момент регистрации требования.

В период со дня вступления в силу Федерального закона и до 1 января 2013 года к вновь образующимся политическим партиям применялись новые требования, касающиеся числа региональных отделений, численности членов политической партии и представительства делегатов на учредительном съезде.

2) Федеральным законом от 2 мая 2012 года № 41-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с освобождением политических партий от сбора подписей избирателей на выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации, в органы государственной власти субъектов Российской Федерации и органы местного самоуправления»<sup>63</sup> предусмотрено, что при проведении

---

<sup>63</sup> О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с освобождением политических партий от сбора подписей избирателей на выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации, в органы государственной власти субъектов Российской Федерации и органы местного

любых выборов, за исключением выборов Президента Российской Федерации, все политические партии освобождаются от сбора подписей избирателей. Таким образом, только общественные объединения, не являющиеся политическими партиями и обладающие статусом избирательного объединения на выборах в органы местного самоуправления, должны собирать подписи в поддержку выдвинутых ими кандидатов.

На выборах Президента Российской Федерации сохраняется требование о сборе подписей избирателей политическими партиями, не представленными в Государственной Думе Федерального Собрания Российской Федерации, законодательных (представительных) органах государственной власти не менее чем одной трети субъектов Российской Федерации. Однако число собираемых ими подписей существенно уменьшено. Так, в поддержку кандидата на должность Президента Российской Федерации указанные политические партии должны собрать не менее 100 тысяч подписей избирателей (до внесения изменений - не менее двух миллионов подписей). При этом на один субъект Российской Федерации должно приходиться не более 2500 подписей избирателей, место жительства которых находится на территории этого субъекта Российской Федерации (до внесения изменений - не более 50 тысяч подписей), и не более 2500 подписей избирателей, постоянно проживающих за пределами территории Российской Федерации (если осуществляется сбор подписей среди таких избирателей).

С двух миллионов до 300 тысяч сокращено число подписей, которое необходимо собрать в свою поддержку кандидату, выдвинутому в порядке самовыдвижения. В одном субъекте Российской Федерации, а также за пределами территории Российской Федерации может быть собрано не более 7500 подписей (до внесения изменений - 50 тысяч подписей).

Сокращено число подписей избирателей, необходимое для регистрации кандидатов на региональных и местных выборах. Оно устанавливается законом субъекта Российской Федерации и не может превышать 0,5 процента (до внесения изменений - 2 процента) от числа избирателей, зарегистрированных на территории соответствующего избирательного округа.

Данные изменения корреспондируют правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации. Деятельность политических партий, как отметил Конституционный Суд Российской Федерации в своем Постановлении от 9 ноября 2009 года № 16-П<sup>64</sup>, непосредственно связана с организацией и функционированием публичной (политической) власти: партии включены в процесс властных отношений и в то же время, будучи добровольными объединениями в рамках гражданского общества, выступают в качестве

---

самоуправления: Федер. закон Рос. Федерации от 2 мая 2012 г. N 41-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 25 апр. 2012 г.: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 27 апр. 2012 г. // Рос. газ. – 2012. – 4 мая. - N 99; Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2012. – N 19, ст. 2275.

<sup>64</sup> По делу о проверке конституционности пункта 32 статьи 38 Федерального закона "Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации", подпункта "к" пункта 2 статьи 21 Федерального закона "О политических партиях", части 3 статьи 30 Закона Краснодарского края "О выборах депутатов Законодательного Собрания Краснодарского края" и части первой статьи 259 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина В.З. Измайлова: Пост. Конст. Суда Рос. Федерации от 9 ноября 2009 г. N 16-П // Собр. законодательства Рос. Федерации . – 2009. – N 47, ст. 5709.

необходимого института представительной демократии, обеспечивающего участие граждан в политической жизни общества, политическое взаимодействие гражданского общества и государства, целостность и устойчивость политической системы.

3) Федеральным законом от 2 мая 2012 года № 40-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» и Федеральный закон «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации»<sup>65</sup> предусмотрено, что высшее должностное лицо субъекта Российской Федерации (руководитель высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации) избирается гражданами Российской Федерации на основе всеобщего равного и прямого избирательного права при тайном голосовании. Кандидаты на должность высшего должностного лица субъекта Российской Федерации (руководителя высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации) выдвигаются политическими партиями, а также в порядке самовыдвижения. Выдвижение политическими партиями своих кандидатов может осуществляться после консультаций с Президентом Российской Федерации, порядок проведения которых определяется Президентом Российской Федерации.

Выдвижение кандидата политической партией и выдвижение кандидата в порядке самовыдвижения должны поддерживать от 5 до 10 процентов депутатов представительных органов муниципальных образований и (или) избранных на муниципальных выборах глав муниципальных образований субъекта Российской Федерации.

Кандидатам, выдвинутым в порядке самовыдвижения, необходимо будет собрать подписи избирателей в количестве, определяемом законом субъекта Российской Федерации.

Высшее должностное лицо субъекта Российской Федерации (руководитель высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации) избирается на срок не более пяти лет. В случае признания выборов несостоявшимися или недействительными проводятся повторные выборы, и до вступления в должность избранного высшего должностного лица субъекта Российской Федерации (руководителя высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации) исполнение его обязанностей осуществляется лицом, назначенным Президентом Российской Федерации.

Федеральным законом предусматривается возможность отзыва высшего должностного лица (руководителя высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации) в случаях нарушения

---

<sup>65</sup> О внесении изменений в Федеральный закон «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» и Федеральный закон «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации»: Федер. закон Рос. Федерации от 2 мая 2012 г. N 40-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 25 апр. 2012 г.: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 27 апр. 2012 г. // Рос. газ. – 2012. – 4 мая. - № 99; Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2012. – N 19, ст. 2274.



им законодательства Российской Федерации или законодательства субъекта Российской Федерации либо неоднократного без уважительных причин неисполнения своих обязанностей. При этом факты нарушения законодательства и неисполнения обязанностей должны быть установлены судом.

Федеральный закон вступил в силу с 1 июня 2012 года.

Также в 2012 году были приняты Федеральные законы от 3 декабря 2012г. № 229-ФЗ «О порядке формирования Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации»<sup>66</sup>, от 3 декабря № 238-ФЗ «О внесении изменений в статью 4 Федерального закона «О статусе члена Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» и Федеральный закон «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации»<sup>67</sup> которые вступили в силу с 1 января 2013 года. В соответствии с положениями указанных законов, наделение полномочиями члена Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации осуществляется соответствующим органом государственной власти субъекта Российской Федерации на основе волеизъявления избирателей данного субъекта Российской Федерации. В случае, если высшее должностное лицо субъекта Российской Федерации (руководитель высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации) избирается гражданами Российской Федерации, проживающими на территории данного субъекта Российской Федерации, то каждый кандидат на эту должность представляет в соответствующую избирательную комиссию три кандидатуры, отвечающие требованиям закона, одна из которых в случае избрания представившего ее кандидата будет наделена полномочиями члена Совета Федерации - представителя от исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации.

Таким образом, в прошлом году государством принят ряд мер, в том числе правового характера, направленных на облегчение процесса регистрации политических партий на территории России, а также порядка участия партий в выборах и референдумах.

Эти меры привели к повышению общественно-политической активности и политической конкуренции, расширению публичной сферы, многообразию политических партий, являющемся неотъемлемым условием представительного правления.

В дальнейшем политическим партиям для повышения доверия граждан необходимо подавать пример соблюдения стандартов открытости и ответственности, соблюдать взятые на себя в период подготовки и проведения

---

<sup>66</sup> О порядке формирования Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации: Федер. закон Рос. Федерации от 3 декабря 2012 г. N 229-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 20 ноября 2012 г.: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 28 ноября 2012 г.: в ред. Федер. закона Рос. Федерации от 2 апр. 2012 г. N 30-ФЗ // Рос. газ. – 2012. – 7 дек. - N 283; Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2012. – N 50, ч. 4, ст. 6952.

<sup>67</sup> О внесении изменений в статью 4 Федерального закона «О статусе члена Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» и Федеральный закон «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации»: Федер. закон Рос. Федерации от 3 дек. 2012 г. N 238-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 20 ноября 2012 г.: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 28 ноября 2012 г. // Рос. газ. – 2012. – 7 дек. - N 283; Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2012. – N 50, ст. 6961.

выборов и в межвыборный период обязательства, как выразителей социальных и политических интересов.

Способствуя созданию относительно сплоченной политической коалиции, в дальнейшем политические партии могут частично компенсировать такой недостаток гражданского общества, как разобщенность его членов. В этом направлении политические партии можно рассматривать не только как важнейший механизм реализации массовой демократии в масштабах государства, но и в качестве варианта пути преодоления социальной разобщенности населения.

Однако, значительное увеличение количества политических партий вызывает как *положительные, так и отрицательные отзывы у российской общественности и избирателей*, так как слишком большое количество партий может запутать избирателя и послужить спойлерским целям.

Большое количество политических партий может не вписаться и в избирательный бюллетень или его длина может составить более метра, что будет неудобно, как для заполнения бюллетеня избирателем, так и при его обработке, в том числе при помощи комплексов обработки избирательных бюллетеней.

В своем послании Федеральному Собранию Российской Федерации<sup>68</sup> 12 декабря 2012 года Владимир Путин предложил «отдельно подумать» над возвращением избирательных блоков.

Как пишет газета «РБК Daily» на выборах Госдумы разрешат формировать избирательные блоки. По данным издания, такое положение будет в новом законе о выборах депутатов. При этом, как отмечает газета, у партий будет преимущество перед блоками: для них избирательный порог будет ниже. «РБК Daily» ссылается на источники в администрации президента. Конкретные цифры издание не приводит. Политолог Евгений Минченко заявил газете, что он предложил установить порог для партий в размере 3-5 процентов, а для блоков - 7 процентов<sup>69</sup>.

О возможности создания партийных блоков пишет и деловой еженедельник «Профиль»<sup>70</sup>. В статье «Партблокатив» журнала опубликовано, что возможно партийным блокам будут созданы особые условия. Во-первых, законодательно закреплена обязанность сохранения блока в случае прохождения им избирательного барьера, для гарантии того, что, попав в Думу, блок не распадется на отдельных депутатов. И, во-вторых, сделать избирательный барьер блоков выше, чем для отдельных партий. Так что возможно, что на следующих выборах в Госдуму помимо привычных партийных структур мы будем лицезреть конгломераты политических новообразований.

С положительной стороны необходимо отметить, что усиление межпартийной конкуренции должно будет изменить формат взаимоотношений между кандидатами, региональными организациями и органами власти. Чем выше будет партийная конкуренция, тем сильнее будет мотивация партий на поиск электорально перспективных кандидатов и программ.

---

<sup>68</sup> Официальный сайт Президента Российской Федерации. URL: <http://kremlin.ru/news/17118> (дата обращения: 03.01.2013).

<sup>69</sup> Lenta.ru. Информация от 9 января 2013 г. URL: <http://lenta.ru/news/2013/01/09/order/> (дата обращения: 06.03.2013).

<sup>70</sup> Профиль. Деловой еженедельник. № 01/14.01.13 совместно с журналом DER SPIEGEL, С.12.

Таким образом, главным индикатором нужного стране числа партий является не рост их числа, а то, сколько партий смогут получить реальную и необходимую поддержку на выборах.

Демократическое государство нуждается в конкурентной партийной системе, а значит в существовании многопартийности, разнообразии партий, представляющих интересы разных слоев населения, имеющих право не только свободно выражать собственную позицию в государственных институтах, но и на законных основаниях осуществлять организационную и агитационную деятельность в рамках постоянных, свободных и признанных структур гражданского общества.

Возможность легального участия в политической жизни - важнейший элемент демократии, политической конкуренции и естественного политического отбора. И, наоборот, отсутствие конкуренции ведет к деградации и политическому застою. Следовательно, можно прийти к выводу, что при всех сохраняющихся проблемах российской многопартийности увеличение числа партий это скорее плюс, а не минус.

## **ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НАРУШЕНИЕ ПРИРОДНО-ЗАПОВЕДНОГО РЕЖИМА**

*Коряковцев Ю.Н., кандидат юридических наук, доцент, профессор кафедры конституционного и международного права  
Санкт-Петербургский университет МВД России,*

*Николаева Л.Д., старший преподаватель кафедры трудового права  
Санкт-Петербургский университет Государственной противопожарной  
службы МЧС России  
(г. Санкт-Петербург, Россия)*

Одним из элементов механизма поддержания правового порядка в общественных отношениях, складывающихся в области охраны окружающей среды и природопользования, инструментом государственного принуждения к соблюдению требований экологического законодательства, способствующим обеспечению права на благоприятную окружающую среду, служит юридическая ответственность субъектов правовых отношений за совершаемые ими правонарушения в области взаимодействия общества и природы<sup>71</sup>. Последние оказывают негативное влияние на развитие экологической ситуации, наносят ущерб окружающей среде и природным компонентам, влекут за собой уничтожение или ухудшение состояния экологических систем, объектов растительного и животного мира, снижают общий уровень экологической безопасности, создают угрозу жизни и здоровью граждан. Поэтому, неслучайно государство, стараясь сохранить уникальные природные комплексы, природные объекты и естественные экологические системы от антропогенного воздействия, принимает решения о полном или частичном их изъятии из оборота и хозяйственного использования, устанавливает в отношении этих элементов

---

<sup>71</sup> Федеральный закон № 7-ФЗ от 10 января 2002 г. «Об охране окружающей среды». Ст. 13; 75. // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 2. Ст. 133. (В редакции от 25 июня 2012 г.).

природной среды особый правовой режим охраны и создаёт государственный природно-заповедный фонд.

В соответствии с законодательством в состав природно-заповедного фонда включаются природные территории, а также природные объекты, находящиеся под особой правовой охраной. При этом особо охраняемые природные территории представляют собой участки земли, водной поверхности и воздушного пространства над ними, где располагаются природные комплексы и объекты, которые имеют особое природоохранное, научное, культурное, эстетическое, рекреационное и оздоровительное значение, которые изъяты решениями органов государственной власти полностью или частично из хозяйственного использования и для которых установлен режим особой охраны<sup>72</sup>. Под режимом особой правовой охраны следует понимать установленный законодательством и обеспечиваемый уполномоченными органами и должностными лицами порядок поведения и деятельности субъектов экологических правоотношений в пределах особо охраняемых природных территорий или по отношению к особо охраняемым природным объектам.

Поскольку особо охраняемые природные территории, также как и охрана окружающей среды, природопользование и обеспечение экологической безопасности в соответствии с Конституцией Российской Федерации отнесены к совместному ведению Российской Федерации и субъектов Российской Федерации<sup>73</sup>, к числу природных территорий и природных объектов, находящихся под особой правовой охраной, относятся государственные природные заповедники; национальные парки; природные парки; государственные природные заказники; памятники природы; дендрологические парки; ботанические сады; лечебно-оздоровительные местности и курорты; редкие, исчезающие и находящиеся под угрозой исчезновения растения и животные, а также иные особо охраняемые природные территории образованные в соответствии с федеральным законодательством и законодательством субъектов Российской Федерации<sup>74</sup>.

В целях сохранения уникальных природных комплексов и экологических систем, имеющих существенное природоохранное и иное значение для общества и государства, а также обеспечения установленного правового режима особо охраняемых природных территорий и природных объектов, законодательством

---

<sup>72</sup> Федеральный закон № 33-ФЗ от 14 марта 1995 г. «Об особо охраняемых природных территориях» // Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 12. Ст. 1024. (В редакции от 25 июля 2012 г.).

<sup>73</sup> Конституция Российской Федерации. Ст. 72. Официальный текст с изменениями и дополнениями, внесёнными Указами Президента Российской Федерации от 9 января 1996 г. № 20, от 10 февраля 1996 г. № 173, от 9 июня 2001 г. № 679, от 25 июля 2003 г. № 841; Федеральными конституционными законами от 25 марта 2004 г. № 1-ФКЗ, от 14 октября 2005 г. № 6-ФКЗ, от 12 июля 2006 г. № 2-ФКЗ, от 30 декабря 2006 г. № 6-ФКЗ, от 21 июля 2007 г. № 5-ФКЗ; Законами о поправке к Конституции Российской Федерации от 30 декабря 2008 г. № 6-ФКЗ, от 30 декабря 2008 г. № 7-ФКЗ – М.: Издательство Проспект, 2013.

<sup>74</sup> См. Закон Краснодарского края № 119-КЗ от 4 марта 1998 г. «Об особо охраняемых природных территориях Краснодарского края»; Закон города Москвы № 48 от 26 сентября 2001 г. «Об особо охраняемых природных территориях в городе Москве»; Закон Республики Саха (Якутия) 105-3 № 213 от 25 декабря 2003 г. «Об особо охраняемых природных территориях Республики Саха (Якутия)»; Закон Челябинской области № 81-ЗО от 14 мая 2002 г. «Об особо охраняемых природных территориях Челябинской области» и др. СПС «Консультант Плюс».

предусмотрен механизм государственного принуждения участников экологических правоотношений к соблюдению соответствующих правил поведения, в том числе и привлечение нарушителей экологического законодательства к юридической ответственности.

Анализируя многообразие подходов к исследованию сущности и содержания этой формы государственного принуждения, а также необходимых оснований её возникновения, предлагается определять юридическую ответственность за нарушение экологического законодательства как субъективную юридическую обязанность лица, совершившего экологическое правонарушение, претерпеть установленные законом и применяемые к нему уполномоченным органом или должностным лицом негативные правовые последствия, а также возместить вред, причинённый окружающей среде и субъектам экологических правоотношений<sup>75</sup>.

Административная ответственность является одним из видов юридической ответственности<sup>76</sup>, предусмотренных за противоправные, виновные деяния физических или юридических лиц и устанавливается Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях<sup>77</sup>.

Поскольку административное законодательство находится в совместном ведении Российской Федерации и субъектов Российской Федерации<sup>78</sup>, принятие нормативно-правовых актов, устанавливающих меры административной ответственности, в том числе за административные правонарушения в области обеспечения особой правовой охраны природных территорий и природных объектов, образующих государственный природно-заповедный фонд, находится в компетенции органов законодательной власти как Российской Федерации так и субъектов Российской Федерации<sup>79</sup>. При этом, нормативные акты последних не должны противоречить федеральному административному законодательству, поскольку в случае такого противоречия — действует федеральный закон<sup>80</sup>.

Основанием административной ответственности за нарушение установленного порядка особой охраны природных территорий и природных объектов, является совершение административного правонарушения, посягающего на общественные отношения, складывающиеся в области обеспечения правового режима природно-заповедного фонда Российской Федерации, наносящее вред окружающей среде, природным комплексам,

---

<sup>75</sup> См. подробнее: Коряковцев Ю.Н., Николаева Л.Д. Юридическая ответственность за нарушение экологического законодательства // Экологическое право. Общая часть: Курс лекций. Под науч. Ред. И.А. Соболя. - СПб.: ИВЭСЭП, Знание, 2009. С. 171-175.

<sup>76</sup> Федеральный закон № 7-ФЗ от 10 января 2002 г. «Об охране окружающей среды». Ст. 75. (В редакции от 25 июня 2012 г.).

<sup>77</sup> Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ. Ст. 1.1.; 2.1 // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 1. (В редакции от 23 февраля 2013 г.).

<sup>78</sup> Конституция Российской Федерации. Ст. 72; Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ. Ст. 1.1. (В редакции от 23 февраля 2013 г.).

<sup>79</sup> См. например: Закон Ленинградской области от 2 июля 2003 г. № 47-ОЗ «Об административных правонарушениях». (В редакции от 17 апреля 2012). СПС «Консультант Плюс».

<sup>80</sup> Конституция Российской Федерации. Ст. 76.

экологическим системам, природным объектам, находящимся под особой правовой охраной, или содержащее в себе угрозу причинения такого вреда.

В качестве правовых последствий для правонарушителей применяются виды административных наказаний, установленные действующим законодательством об административных правонарушениях<sup>81</sup> и закреплённые в санкциях статей, предусматривающих ответственность за совершение административных правонарушений в области обеспечения особой правовой охраны природных территорий и природных объектов.

Анализ соответствующих статей Особенной части Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, предусматривающих административную ответственность за правонарушения в области обеспечения установленного режима особой охраны природных территорий и природных объектов, включённых в состав государственного природно-заповедного фонда, позволяет сделать вывод, что за совершение подобных деяний законодательством предусмотрены следующие виды административных наказаний: предупреждение; административный штраф; конфискация орудий совершения или предметов административных правонарушений; лишение специального права охоты, а также административное приостановление деятельности<sup>82</sup>. При этом предупреждение, административный штраф, лишение специального права, предоставленного физическому лицу, и административное приостановление деятельности могут устанавливаться и применяться только в качестве основных административных наказаний. Конфискация же орудия совершения или предмета административного правонарушения, может устанавливаться и применяться в качестве, как основного, так и дополнительного административного наказания<sup>83</sup>.

Следует также отметить, что предупреждение и административный штраф как административные наказания за нарушение правового режима природных территорий и природных объектов, находящихся под особой правовой охраной, могут устанавливаться как федеральными органами законодательной власти так и органами законодательной власти субъектов Российской Федерации. Компетенция же органов государственной власти субъектов Российской Федерации по закреплению в своих законодательных актах, предусматривающих административную ответственность за подобные противоправные деяния, совершённые в пределах особо охраняемых природных территорий регионального значения соответствующего субъекта Российской Федерации, ограничена федеральным законодательством<sup>84</sup>. Такие административные наказания как конфискация орудий совершения или предметов административных правонарушений, лишение специального права охоты, а также административное приостановление деятельности могут быть

---

<sup>81</sup> См. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ. Глава 3. (В редакции от 23 февраля 2013 г.).

<sup>82</sup> См. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ. Глава 8. (В редакции от 23 февраля 2013 г.).

<sup>83</sup> Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ. Ст. 3.3. (В редакции от 23 февраля 2013 г.).

<sup>84</sup> См. также: Никишин В.В. Экологическое законодательство субъектов Российской Федерации. Учебное пособие. М.: Норма, 2010.

установлены только Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях<sup>85</sup>.

Учитывая то, что административное наказание не может иметь своей целью унижение человеческого достоинства физического лица, совершившего административное правонарушение, или причинение ему физических страданий, а также нанесение вреда деловой репутации юридического лица<sup>86</sup>, законность применения любого административного наказания всецело зависит от соблюдения целого ряда существенных и необходимых условий:

1. Административное наказание должно быть введено в систему административных наказаний соответствующим законом Российской Федерации или законом субъекта Российской Федерации.

2. Вид административного наказания установлен санкцией статьи соответствующего нормативно-правового акта, определяющей административную ответственность за нарушение режима природных территорий и объектов, находящихся под особой правовой охраной, по которой квалифицируется противоправное деяние и применяется в пределах этой санкции.

3. Административное наказание назначается только за совершённое административное правонарушение и только в отношении тех субъектов, к которым в соответствии с законодательством оно может быть применено.

4. Вид административного наказания назначается только уполномоченным органом или должностным лицом, к компетенции которого относится рассмотрение дел о правонарушениях в области обеспечения правил установленного режима особой охраны природных территорий, природных объектов и экологических систем, и принятие по ним решений;

5. Принятие решения о назначении административного наказания по результатам рассматриваемого дела оформляется при соблюдении процессуальных правил и сроков производства по делам об административных правонарушениях.

В связи с этим, следует иметь ввиду, что ещё одной особенностью применения к нарушителям экологического законодательства таких видов административных наказаний как конфискация орудий совершения или предметов административных правонарушений, лишение специального права охоты, а также административное приостановление деятельности является то, что они могут назначаться только судьёй<sup>87</sup>, тогда как предупреждение и административный штраф могут применяться также и другими уполномоченными органами и должностными лицами, в компетенции которых находится возможность привлечения к административной ответственности за нарушение правового режима природных территорий и природных объектов, находящихся под особой правовой охраной.

Законодатель не устанавливает за административные правонарушения в области обеспечения установленного режима особой охраны природных территорий, природных объектов и экологических систем административное

---

<sup>85</sup> Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ. Ст. 3.2. (В редакции от 23 февраля 2013 г.).

<sup>86</sup> Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ. Ст. 3.1. (В редакции 23 февраля 2013 г.).

<sup>87</sup> Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ. Ст. 3.7; 3.8; 3.12. (В редакции от 23 февраля 2013 г.).

наказание в виде прекращения действия, приостановления действия или пересмотра условий специального разрешения (лицензии, открытого листа<sup>88</sup> и т.п.) на осуществление различных видов деятельности, связанной с охраной окружающей среды и использованием природных ресурсов для реализации различных социальных целей. Однако, представляется обоснованным введение подобного вида административного наказания за совершение определённых видов административных правонарушений экологического характера, тем более, что аналогичные меры правового воздействия на нарушителей установленного порядка осуществления лицензируемой деятельности («приостановление действия лицензии» и «аннулирование лицензии») уже предусмотрена действующим законодательством<sup>89</sup>.

В ситуации, сложившейся в административном законодательстве на сегодняшний день, нарушитель правил охраны окружающей среды и условий осуществления природопользования, предусмотренных лицензией или другим правонаделительным документом сохраняет за собой соответствующее специальное право. Это обстоятельство позволяет ему в дальнейшем беспрепятственно осуществлять все виды разрешённой ему деятельности, что может повлечь за собой совершение нового аналогичного нарушения правового режима природных территорий и природных объектов, находящихся под особой правовой охраной. Но и в этом случае, лишение специального права законодателем не предусмотрено, что является не совсем логичным, поскольку даже за нарушение условий договора, последний может быть расторгнут, а лицензия, как известно, представляет собой одностороннее волеизъявление уполномоченного государственного органа.

Законодательное закрепление в системе административных наказаний такого вида наказания как отзыв (приостановление на определённый срок, пересмотр условий или прекращение действия,) лицензии или иного правоустанавливающего документа на осуществление определённых видов деятельности, будет способствовать предупреждению противоправных деяний, нарушающих условия и порядок осуществления подлежащей лицензированию деятельности в пределах особо охраняемых природных территорий или по отношению к особо охраняемым природным объектам. Поэтому имеет смысл в систему административных наказаний внести ещё одну меру административной ответственности, сформулировав её название следующим образом: «пересмотр условий, приостановление или прекращение действия специального разрешения (лицензии)». Целесообразно также установить данный вид административного наказания в санкциях статей, предусматривающих административную ответственность за нарушение определённых специальным разрешением (лицензией) условий и порядка осуществления соответствующих видов деятельности, в том числе в области обеспечения установленного режима особой правовой охраны природных территорий, природных объектов и экологических систем, включённых в состав государственного природно-заповедного фонда.

---

<sup>88</sup> См. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ. Ст. 7.15. (В редакции 23 февраля 2013 г.).

<sup>89</sup> См. Федеральный закон от 4 мая 2011 г. № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности». Ст. 20. // Собрание законодательства Российской Федерации. 2011. № 19. Ст. 2716. (В редакции от 4 марта 2013 г.).



## ЦИВИЛИСТИЧЕСКАЯ НАУКА КАК ОСНОВА ЭФФЕКТИВНОГО ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ЭКОНОМИЧЕСКИХ ОТНОШЕНИЙ

*Маньковский И.А., кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой частного права, начальник центра частноправовых исследований  
Учреждение образования Федерации профсоюзов Беларуси  
«Международный университет «МИТСО»  
(г. Минск, Республика Беларусь)*

В самом общем виде наука определяется как «система знаний о закономерностях развития природы и общества и способах воздействия на окружающий мир»<sup>90</sup>. С точки зрения философии наука – «особый вид познавательной деятельности, направленной на выработку объективных, системно организованных и обоснованных знаний о мире»<sup>91</sup>. Из содержания приведенных определений следует, что наука – это, во-первых, система определенных знаний, а во-вторых – вид познавательной деятельности, направленной на получение необходимых знаний, составляющих систему. Следует отметить тот факт, что необходимые научные знания невозможно получить без осуществления деятельности, направленной на их получение, а деятельность, направленная на получение научных знаний, в результате осуществления которой знания не были получены, является бессмысленной. Таким образом, и система научных знаний, и деятельность, направленная на их получение, органично взаимосвязаны между собой.

Следовательно, науку вообще и науку гражданского права в частности можно определить как *особый вид познавательной деятельности, направленной на получение совокупности знаний о закономерностях развития взаимосвязей между участниками имущественных и личных неимущественных отношений, о способах воздействия гражданского права на возникшие отношения с целью их упорядочения в интересах государства, общества и отдельного индивида, систематизацию полученных научных знаний и разработку на их основе правовых норм, способных сбалансировать интересы всех участников экономической деятельности, создать условия для эффективного, динамичного развития экономики государства.*

Наука гражданского права, являясь специальной деятельностью и совокупностью полученных в результате ее осуществления научных знаний, отличается от отрасли гражданского права – совокупности гражданско-правовых норм – по своему предназначению и способам соприкосновения с общественными отношениями, возникающими в сфере производства, обмена и потребления материальных благ. В отличие от отрасли гражданского права, предназначение которой заключается в оказании регулирующего воздействия на участников указанных общественных отношений, наука гражданского права исследует общественные отношения с целью выработки теорий, концепций, разработки различных научных классификаций, понятий, идей, в результате чего формируется и развивается учение о гражданском праве.

В свою очередь, сформированное в процессе исследования общественных

---

<sup>90</sup> Большой толковый словарь русского языка / Сост. и гл. ред. С.А. Кузнецов. – СПб.: Норинт, 1998. – С. 606.

<sup>91</sup> Новейший философский словарь / Сост. А.А. Грицанов. – Минск: Изд. В.М. Скакун, 1998. – С. 457.

отношений гражданско-правовое учение является основой создания гражданско-правовых норм, во-первых, способных эффективно воздействовать на сознание участников общественных отношений, складывающихся в экономической сфере и, во-вторых, отвечающих духу времени, современным тенденциям развития государства и общества.

«<...> правовая наука (сама по себе ничего не регулируя), отмечает О.А. Красавчиков, познает право и его регулирующее воздействие на <...> общественные отношения, складывающиеся в той или другой сфере жизни нашего общества. С другой стороны, отрасль права, регламентируя социальные связи, сама по себе, разумеется, никакой познавательной и иной теоретической деятельности не осуществляет и осуществлять не может»<sup>92</sup>.

В процессе познания, которое определяется как «творческая деятельность субъекта, ориентированная на получение достоверных знаний о мире»<sup>93</sup>, субъект познавательной деятельности противостоит объекту познания, под которым понимается «вещь, предмет»<sup>94</sup>, воздействует на него в процессе познавательной деятельности. Таким образом, с точки зрения философии категории «объект» и «предмет» являются тождественными.

Так, практически во всех учебниках и учебных пособиях рассматриваются такие составляющие научного познания, как предмет и метод науки гражданского права. При этом под предметом гражданско-правовой науки понимаются нормы гражданского права, нормативные правовые акты системы гражданского законодательства, общественные отношения, возникающие в сфере имущественного оборота<sup>95</sup>, действующее гражданское законодательство и практика его применения, история его развития, понятие гражданского права, система и содержание гражданско-правовых норм, общественные отношения, регулируемые гражданским правом<sup>96</sup>. Однако в философии, научные познания которой являются основой познавательной деятельности в любой из отраслей науки, несмотря на некоторое отождествление объекта и предмета, указывается на такие фундаментальные категории познавательной деятельности, как «субъект» и «объект»<sup>97</sup>, исходя из чего можно сделать вывод о том, что именно объект, а не предмет, является центром научного познания той субстанцией, на исследование которой направлена познавательная деятельность субъекта. «В нашей юридической литературе, отмечает О.А. Красавчиков, далее не всегда достаточно четко размежевывают категории «предмета» и «объекта» научного познания <...>»<sup>98</sup>.

В юридической литературе, и не только по гражданскому праву, но также и в учебниках по теории государства и права<sup>99</sup> указывается именно на предмет, а

---

<sup>92</sup> Красавчиков О.А. Категории науки гражданского права: Избранные труды: В 2-х т. – М.: Статут, 2005. – Т. 1. – С. 189.

<sup>93</sup> Новейший философский словарь. – Указ. соч. – С. 527.

<sup>94</sup> Философский энциклопедический словарь / Под ред. Е.Ф. Губского, Г.В. Кораблева, В.А. Лутченко. – М.: ИНФРА-М, 2001. – С. 313.

<sup>95</sup> Гражданское право: Учеб.: В 3 т. / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. – М.: ПБОЮЛ; Л.В. Рожников, 2001. – Т. 1. – С. 58–59.

<sup>96</sup> Гражданское право: Учеб.: В 2 т. – 2-е изд., перераб. и доп. / Под ред. Е.А. Суханова. – М.: БЕК, 2002. – Т. 1. – С. 46–48.

<sup>97</sup> Новейший философский словарь. – Указ. соч. – С. 688.

<sup>98</sup> Красавчиков О.А. Категории науки гражданского права: Избранные труды: В 2-х т. – М.: Статут, 2005. – Т. 1. – С. 281.

<sup>99</sup> Теория государства и права: Учеб. / Под ред. В.К. Бабаева. – М.: Юрист, 2002. – С. 12.

не на объект научного познания. Вместе с тем, право вообще и гражданское право, в частности, направлено на упорядочение общественных отношений, возникающих между людьми в сфере производства, обмена и потребления материальных благ, является порождением общества, следствием социального, государственного устройства человеческого бытия и, соответственно, вне общества, вне государства существовать не может.

Наука гражданского права, являясь фундаментальной основой для разработки отрасли гражданского права и составляющих ее правовых норм, в первую очередь изучает возникающие между участниками экономической деятельности общественные отношения до их урегулирования, что дает возможность принятия наиболее рационально воздействующих на социум правовых норм, а также после их урегулирования с целью практического выявления недостатков последнего. При этом в юриспруденции общественные отношения именуется объектом, что дает нам основания с полной уверенностью утверждать о том, что именно объект, а не предмет является тем, что в первую очередь исследует наука гражданского права. Между тем, такая категория, как «предмет», также принимает участие в познавательном процессе.

Как справедливо указывает А.В. Поляков, «объект науки – то, на что направлена познавательная деятельность. Предмет науки – совокупность знаний об объекте, заданных специфическим ракурсом его рассмотрения»<sup>100</sup>.

Такого же мнения относительно предмета науки придерживается Д.И. Мейер, который полагает, что предметом науки гражданского права являются юридические воззрения народа<sup>101</sup>, т.е. знания, накопленные в данной области общественных отношений, а также В.С. Нерсисянц, утверждающий о том, что «объектами юридической науки являются право и государство, а ее предметом – основные сущностные свойства права и государства»<sup>102</sup>.

Объект науки гражданского права – исследуемые ею общественные отношения является порождением деятельности людей, вследствие чего представляет собой многообразные общественные связи, которые устанавливаются между отдельными индивидами и различными социальными группами в сфере экономической деятельности.

Наука исследует как вновь возникающие, еще не урегулированные нормами гражданского права экономические связи между людьми, так и уже сложившиеся в гражданском обороте и подвергнутые правовому регулированию отношения, которые рассматриваются применительно к новым политическим и экономическим условиям развития государства и общества. При исследовании общественных отношений в познавательный процесс включается и предмет науки гражданского права – накопленные ею знания в области гражданско-правового регулирования, т.е. правовые нормы, содержащие их нормативные правовые акты, научные доктрины, знания в области истории развития гражданского права.

Наука гражданского права исследует природу вновь возникающих в сфере производства, обмена и потребления материальных благ общественных связей на предмет их правового регулирования действующими нормами гражданского

---

<sup>100</sup> Поляков А.В. Общая теория права. Курс лекций. – СПб.: Юрид. центр. Пресс, 2001. – С.7.

<sup>101</sup> Мейер Д.И. Русское гражданское право в 2 ч. (По исправленному и дополненному 8-му изд., 1902.) – 2-е, изд., испр. – М.: Статут, 2000. – С. 47.

<sup>102</sup> Нерсисянц В.С. Общая теория права и государства: Учеб. – М.: НОРМА, 2001. – С. 4.

права. На основании полученных данных принимается решение о целесообразности разработки нового комплекса гражданско-правовых норм, с помощью которых государство либо возьмет под свой контроль складывающиеся гражданские отношения, либо позволит их участникам в допустимых пределах самостоятельно определять свои права и обязанности в исследуемой сфере. Как отмечает В.В. Левый, объективный научный результат может быть получен только при использовании соответствующих методов познания<sup>103</sup>, под которыми понимается «система регулятивных принципов преобразующей, практической или познавательной, теоретической деятельности»<sup>104</sup> – в науке – способ познания, исследования явлений<sup>105</sup>, т.е. действие или система действий, применяемые при исполнении какой-нибудь работы, при осуществлении чего-нибудь<sup>106</sup>. В процессе осуществления познавательной деятельности наука гражданского права выполняет ряд функций используя при этом совокупность философских (общенаучных) и специальных (частнонаучных) методов познания, которые, взаимно дополняя друг друга, позволяют наиболее полно исследовать опосредованные нормами гражданского права общественные отношения.

К функциям цивилистической науки согласно утверждению О.С. Иоффе относятся аналитическая, критическая и созидательная функции. «Аналитическая функция состоит в выявлении содержания действующего гражданского законодательства, его истолковании и систематическом изложении. <...> Критическая функция направлена на установление недостатков в действующем гражданском законодательстве, выражаются ли они в пробелах закона, неправильных или устаревших решениях, погрешностях логического, системного или даже языкового порядка. <...> Созидательная функция имеет своей целью содействовать изменению существующих и образованию новых гражданско-правовых норм и институтов»<sup>107</sup>.

Выбор определенной совокупности научных методов в каждом конкретном случае зависит от поставленной цели исследования и тех задач, которые необходимо решить для ее достижения.

Наука гражданского права для наиболее полного достижения целей исследования общественных отношений использует следующие методы научного познания.

**1. Сравнительный метод** (метод сравнительного правоведения, или юридическая компаративистика) заключается в том, что в процессе научного исследования гражданско-правовых процессов и явлений осуществляется сопоставление соответствующих категорий, понятий, гражданско-правовых институтов, норм и т.п. В частности, сопоставлению подвергаются нормы гражданского права, закрепленные в ГК с аналогичными нормами гражданского права, закрепленными в ГК других государств. Сравнительный метод научного познания имеет большое значение для проведения исследований общественных

---

<sup>103</sup> Гражданское право: Учеб.: В 2 ч. / Под ред. В.Ф. Чигира. – Минск: Амалфея, 2000. – Ч. 1. – С. 89.

<sup>104</sup> Спиркин А.Г. Философия: Учеб. – 2-е изд. – М.: Гардарики, 2004. – С. 452.

<sup>105</sup> Современный словарь иностранных слов: Ок. 20 000 слов. – М.: Руск. яз., 1992. – С. 376.

<sup>106</sup> Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка / РАН, Ин-т русского языка им. В.В. Виноградова. – 4-е изд., доп. – М.: Азбуковник, 1999. – С. 757.

<sup>107</sup> Иоффе О.С. Развитие цивилистической мысли в СССР: В 2-х ч. Л.: Изд-во ЛГУ, 1975. – Ч. 1. – С. 6–8.

отношений, возникающих в гражданско-правовой сфере, способствует выявлению пробелов в национальном правовом регулировании и конструированию эффективных правовых норм, отвечающих современным требованиям политического развития государства.

При использовании сравнительного метода научного познания необходимо руководствоваться правилом, в соответствии с которым сопоставляемые объекты должны быть сравнимы по уровню, объему, содержанию и признакам, на что справедливо обращает внимание В.К. Бабаев<sup>108</sup>.

**2. Социологический метод** научного познания заключается в использовании при проведении научного исследования определенных фактических данных, полученных при проведении социологических опросов, анализе соответствующих документов, обобщении судебной практики. Отличительной особенностью социологического метода научного познания является то, что исследованию подвергаются не абстрактные<sup>109</sup> теоретические категории, а конкретные фактические данные, что позволяет наиболее точно и эффективно регулировать национальные экономические общественные отношения.

**3. Метод комплексного исследования** заключается в том, что при исследовании общественных отношений, возникающих в сфере экономического оборота, используется научный инструментарий нескольких отраслей научного познания. В частности, общественные отношения, регулируемые нормами гражданского права, являются имущественными, возникающими по поводу перехода прав на объекты материального мира, т.е. тесно взаимосвязанными с общественными экономическими процессами. В этой связи для достижения наиболее оптимального результата научного исследования при анализе определенных гражданско-правовых отношений целесообразно использовать методы научного познания, характерные как для гражданско-правовой науки, так и для экономических наук.

**4. Анализ и синтез** как методы научного познания, во-первых, позволяют глубже проникнуть в суть исследуемого явления, мысленно разложить его на отдельные элементы, изучить протекающие в нем внутренние процессы, а во-вторых, соединить в единое целое предварительно исследованные отдельные элементы объекта познания с целью изучения гражданско-правового явления как единого целого.

Анализ и синтез, являясь методами познания имущественных общественных отношений, возникающих в экономическом обороте, используются в совокупности, что обусловлено их спецификой. Так, научное исследование, проводимое только на основе анализа объекта, его расчленения на части, будет не полным, половинчатым, определяющим характеристики отдельных элементов объекта познания, не вскроет те его существенные признаки, которые объединяют части в единое целое. Вместе с тем, исследование, основанное только на синтезе, мысленном объединении отдельных элементов явления в единое целое, также будет не полным, не выявит внутренние существенные связи объекта, специфические признаки его элементов, отличающие их друг от друга.

---

<sup>108</sup> Теория государства и права: Учеб. / Под ред. В.К. Бабаева. – М.: Юристъ, 2002. – С. 21.

<sup>109</sup> Абстракция – мысленное отвлечение, обособление от тех или иных сторон, свойств или связей предметов и явлений для выделения существенных их признаков [*Ожегов С.И., Шведова Н.Ю.* – Указ. соч. – С. 16].

Анализ и синтез активно используются не только в процессе научного исследования системы гражданского законодательства и содержащихся в нем норм, но также и в процессе познания различных конструкций, категорий гражданского права – правоспособности и дееспособности, правоотношения и правонарушения, сделки и договора и т.п.

5. **Индукция и дедукция** как методы научного познания гражданско-правовых процессов и явлений состоят в: 1) выведении общего понятия о явлении на основе нескольких частных определений, утверждений – индукция; 2) исследовании отдельных элементов явления на основе общего понятия о нем – дедукция. Индукция – это процесс, в котором рассуждения направлены от частного к общему, а дедукция, наоборот, от общего к частному.

6. **Исторический метод** научного познания представляет собой процесс изучения истории развития исследуемого объекта с целью уяснения его эволюции и места в системе общественных отношений, урегулированных нормами гражданского права, в каждый конкретный период их развития. Исторический метод позволяет получить наиболее достоверные данные об объекте, так как с помощью анализируемого метода научного познания объект исследуется в его развитии, начиная от первой формы и причин ее появления до современного состояния, места и предназначения в системе экономических общественных отношений.

7. **Формально-юридический метод** научного познания сводится к исследованию гражданского права как такового – его структуры, категорий, определений, признаков. При этом гражданское право изучается в отрыве от других отраслей права Республики Беларусь, практической деятельности по реализации гражданско-правовых норм, статистики, судебной практики.

Применяемые в различных сочетаниях научные методы познания, согласно утверждению Д.И. Мейера, способствуют пополнению знаний в различных элементах науки гражданского права: историческом, догматическом, практическом<sup>110</sup>.

**Исторический элемент** науки составляют знания, накопленные человечеством за время своего существования в области правового регулирования экономического оборота. Изучение юридических воззрений человечества со времен частного права Древнего Рима обеспечивает преемственность науки гражданского права, способствует выработке и принятию правильных решений в области гражданско-правового регулирования на современном этапе развития государства и общества, создает предпосылки для своевременного и верного разрешения споров о праве гражданском, в основе которых лежит правовой обычай. Изучение опыта человечества является одной из составляющих эффективной научной деятельности на современном этапе развития гражданско-правовой науки.

**Догматическим элементом** науки гражданского права являются комментарии действующих норм гражданского права, приводимые учеными-цивиристами, их научные обоснования процессов правового регулирования экономических общественных отношений, прогнозы последствий введения или отмены норм гражданского права. Догматический элемент науки выражается во вне в научных статьях, монографиях, диссертационных исследованиях, в которых ученые-цивилисты публично высказывают свои взгляды на проблемы гражданско-правового регулирования общественных отношений.

---

<sup>110</sup> Мейер Д.И. – Указ. соч. – С. 47.

**Практическая составляющая** научного познания сводится к исследованию процессов соприкосновения теоретических научных исследований с практической деятельностью, что обусловлено основной целью любой отрасли науки и науки гражданского права, в частности – выработкой на основе научных исследований практических предложений и рекомендаций, способных создать условия эффективного развития и функционирования экономики. Отсутствие связи науки с практикой нивелирует значение последней в развитии общественных отношений в области экономического оборота, лишает науку статуса научной основы нормотворческой деятельности.

В процессе научного исследования все перечисленные элементы науки взаимодействуют друг с другом, практически составляют единое целое одного исследования. Так, невозможно предсказать влияние разработанной научной теории на практическое развитие общественных отношений в данной сфере, не изучив исторические примеры правового регулирования. В свою очередь, нет необходимости в изучении исторических примеров без цели учета опыта прошлых поколений при разработке современных научных теорий, а отсутствие связи науки с практической деятельностью лишает последнюю какой-либо значимости для общества.

## **СПОСОБЫ ПРЕСЕЧЕНИЯ УМЫШЛЕННОГО ЗАТЯГИВАНИЯ ОЗНАКОМЛЕНИЯ С УГОЛОВНЫМ ДЕЛОМ ОБВИНЯЕМЫМ И ЗАЩИТНИКОМ: ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА**

*Мартынов Ю.А., доцент кафедры уголовно-  
и гражданско-правовых дисциплин  
Частное учреждение образования  
«Международный гуманитарно-экономический институт»  
(г. Минск, Республика Беларусь)*

В практической деятельности органов уголовного преследования встречаются факты умышленного затягивания времени ознакомления с делом обвиняемым и его защитником, когда, например, изучение небольшого по объему уголовного дела происходит без какой-либо уважительной причины целый месяц. УПК Республики Беларусь 1960 года в подобной ситуации предоставлял следователю право своим мотивированным постановлением, утвержденным прокурором, устанавливать определенный срок для ознакомления с материалами дела<sup>111</sup>. Действующий УПК не предусматривает такой возможности, что влечет иногда злоупотребление правом со стороны отдельных участников процесса. В качестве выхода из создавшегося положения И.В. Данько предлагает личное прочтение следователем обвиняемому материалов дела с отражением этого в соответствующем протоколе<sup>112</sup>.

Полагаем, что данное предложение можно использовать только при ознакомлении одного обвиняемого с материалами одно- или двухэпизодного

---

<sup>111</sup> См.: Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь: Офиц. текст с изм. и доп. на 1 нояб. 1994 г. Мн.: НИИ ПКК и СЭ, 1994. Ст. 200.

<sup>112</sup> См.: Данько И.В. Обеспечение законности в уголовно-процессуальной деятельности органов внутренних дел: учеб. пособие / Под ред. проф. Л.И. Кукреш. - Мн.: Акад. МВД Республики Беларусь, 2003.. С. 71-72.

дела с небольшим количеством листов. С многотомным делом такой способ пресечения затягивания ознакомления вряд ли будет эффективен по следующим причинам. Если быстрый темп речи (чтения) составляет в среднем 100-120 слов в минуту, то для прочтения одного листа уголовного дела, содержащего примерно 360 слов следователю понадобится как минимум 3 минуты (фактически – больше). Сколько же времени понадобится должностному лицу, осуществляющему ознакомление, для прочтения вслух материалов 10-томного (а бывают уголовные дела, насчитывающие и десятки томов) уголовного дела, если каждый том содержит не менее 250 листов? Примерный подсчет показывает, что для прочтения (без перерывов) вслух только одного тома придется затратить 12,5 часов. С перерывами (для приема пищи и отдыха) прочтение вслух только одного тома займет минимально 15 с половиной часов.

Ознакомление же только одного обвиняемого путем прочтения ему вслух материалов десяти томного уголовного дела займет 12,5 рабочих дней (при условии, что рабочий день следователя будет составлять 12 часов!). И этот примерный расчет времени произведен с учетом участия в ознакомлении только одного обвиняемого и без учета того обстоятельства, что для затягивания рассматриваемого процессуального действия сторона защиты (обвиняемый, его законный представитель, защитник) обычно требуют демонстрации всех записей на магнитных носителях, если таковые производились и прилагаются к протоколам следственных (процессуальных) действий. Кроме огромных и неоправданных трудовых затрат, потери рабочего времени, функции следователя, зачастую имеющего в производстве одновременно более десятка уголовных дел, сведены к обязанностям надзирателя, следящего за сохранностью листов уголовного дела. Такой подход в 21 веке неприемлем.

Думается, что логичным было бы разделение материалов уголовного дела на две части (папки), в первой из которых были бы сосредоточены материалы проверки всех следственных версий, выдвигавшихся следователем в процессе предварительного расследования, протоколы следственных (процессуальных) действий, производившихся без участия обвиняемого (подозреваемого), материалы взаимодействия органа следствия с оперативно-розыскными подразделениями, органами дознания, а также материалы, перечисленные в ч.8 ст. 193 УПК Республики Беларусь.

Этот способ представляется наиболее эффективным для предотвращения случаев оказания давления на участников уголовного процесса (прежде всего – на потерпевших, свидетелей и обвиняемых, *дающих признательные показания*, т.е. деятельно раскаивающихся в совершении преступления). Представляется, что во второй папке, с которой *следует знакомить* обвиняемого и его представителей при окончании предварительного следствия, должны быть сосредоточены материалы проверки версии, выдвинутой обвиняемым (обвиняемыми, если речь идёт о расследовании преступления, совершённого соучастниками) и стороной защиты в целом, а также постановление о привлечении лица в качестве обвиняемого, протоколы следственных (процессуальных) действий, произведенных с участием обвиняемого. Подобный порядок формирования материалов дела существует с 1989 г. в Итальянской республике<sup>113</sup>.

---

<sup>113</sup> См., например: Т. Делла Марра. Уголовный процесс Италии: реформа и контрреформа // Государство и право. 1994. № 1. С. 128-130.



При этом следует обратиться к опыту некоторых бывших республик СССР, где при окончании предварительного расследования в полной мере реализуется принцип процессуальной экономии: опыту Республики Грузия, опыту Республики Казахстан. Так, часть 1 ст. 402 УПК Грузии устанавливает, что “по ходатайству участника процесса *и за его счет* допускается снятие копий со всех или части документов, находящихся в деле. Участник процесса, получивший копии процессуальных документов, с делом *не знакомится или знакомится лишь с теми документами, копии которых ему не вручались*”<sup>114</sup>.

Часть 3 ст. 275 УПК Республики Казахстан устанавливает, что “обвиняемый и защитник не могут ограничиваться во времени, необходимым им для ознакомления со всеми материалами дела. Однако если обвиняемый и защитник *явно затягивают ознакомление с материалами дела*, то следователь вправе своим мотивированным постановлением, утверждаемым прокурором, установить определенный срок, достаточный для ознакомления с материалами дела”<sup>115</sup>.

Полагаем, следует признать поспешным решение белорусского законодателя об отмене правомочия следователя на вынесение мотивированного постановления и установление срока, достаточного для ознакомления с материалами дела. Нынешняя редакция части 4 ст. 257 УПК Республики Беларусь не учитывает современные реалии, когда по одному многоэпизодному делу в качестве обвиняемых могут быть привлечены более десятка человек (примерами являются уголовные дела о преступной организации Морозова и др.). Формулировка, использованная законодателем в этой же норме УПК - “в исключительных случаях”, - оставляет широкий простор для злоупотреблений и затягивания предварительного расследования.

Следует заметить, что российский законодатель, регламентируя в статьях 215-219 УПК России процедуру ознакомления участников процесса с материалами завершеного предварительным производством уголовного дела, допустил ряд интересных новелл<sup>116</sup>:

Во-первых, это ознакомление с уголовным делом обвиняемого без участия защитника в случае *невозможности явки избранного обвиняемым защитника* для совместного ознакомления и отказа обвиняемого от назначения иного защитника – ч. 4 ст. 215 УПК РФ. В ранее действовавшем УПК РСФСР 1960 года на следователя возлагалась обязанность принимать меры для вызова другого защитника, а если другой защитник отвергался обвиняемым, то допускалось раздельное ознакомление данных участников процесса с материалами уголовного дела (ст. 201 УПК РСФСР)<sup>117</sup>.

В ч.6 ст. 255 действующего УПК Республики Беларусь сохранилась прежняя норма о том, что следователь *«принимает меры к явке другого защитника»*<sup>118</sup>. Что же делать в случае, если такие меры окажутся

---

<sup>114</sup> Уголовно-процессуальный кодекс Грузии от 20.02.1998 г. № 1251-II с // Национальная библиотека Беларуси. Электронный ресурс.

<sup>115</sup> Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 13.12.1997 г. № 206-1 (по сост. на 29.06.2007 г.) № 270 – III ЗРК // Национальная библиотека Беларуси. Электронный ресурс.

<sup>116</sup> Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации. – М.: «Экзамен», 2002. С. 95-98.

<sup>117</sup> Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР. – М.: «Экзамен», 1988. Ст. 201.

<sup>118</sup> Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь: с изм. и доп. по сост. на 23.01.2012 г. – Минск: НЦПР Республики Беларусь, 2012. Ч. 6 ст. 255 (с. 201).

неэффективными, неясно. Думается, следовало бы заимствовать аналогичную норму из действующего УПК РФ, позволяющую следователю приступать к ознакомлению обвиняемого с материалами дела без участия защитника, за исключением случаев, когда участие защитника в уголовном деле в соответствии со ст. 45 УПК Республики Беларусь является обязательным.

Во-вторых, это окончание предварительного расследования без ознакомления в том случае, если обвиняемый, не содержащийся под стражей, не является для ознакомления с материалами уголовного дела без уважительных причин либо иным образом уклоняется от участия в ознакомлении (ч.5 ст.215 УПК РФ). Ранее подобной нормы УПК РСФСР не содержал. *Нет аналогичной нормы в действующем УПК Республики Беларусь.* Думается, следует ввести подобную норму в отечественный УПК, исходя из соображений процессуальной экономии. Ведь если участник уголовного процесса *надлежащим образом уведомлен о праве на ознакомление с материалами уголовного дела*, но не желает этим правом воспользоваться, либо злоупотребляет своим процессуальным правом (например, с целью затягивания сроков предварительного расследования), не следует такого участника заставлять принудительно реализовывать своё право.

В-третьих, при ознакомлении обвиняемого и его защитника следователю разрешается не знакомить их с материалами дела (листы которого подшиты и пронумерованы), если существует необходимость обеспечить безопасность потерпевшего, его представителя, свидетеля, их близких родственников, родственников и близких лиц (ч. 9 ст. 166 УПК РФ). Аналогичная норма содержится в ч.1 ст. 257 УПК Республики Беларусь, диспозиция которой отсылочная («...за исключением материалов, перечисленных в ч.8 ст. 193 УПК...»).

При этом следует признать более удачной редакцию УПК России, поскольку из содержания ч. 1 ст. 217 и ч. 9 ст. 166 УПК Российской Федерации явствует, что в случае необходимости обеспечения безопасности хотя бы одного участника процесса обвиняемому и его защитнику *не предъявляются все материалы уголовного дела в подшитом и пронумерованном виде* (т.е. происходит выборочное предъявление некоторых материалов уголовного дела по усмотрению следователя). Из содержания же ч.1 ст. 257 и ч. 8 ст. 193 УПК Республики Беларусь следует, что *не предъявляется только текст постановления об изменении данных о личности* потерпевшего, его представителя, свидетеля, членов их семей, близких родственников и иных лиц, которых потерпевший, свидетель считают близкими.

Несмотря на *слабо различимые отличия* в терминологии, в данном случае для практики правоприменения данные конструкции, использованные законодателями Российской Федерации и Республики Беларусь, имеют далеко идущие последствия. Современные исследователи-аналитики обоснованно доказывают, что *в результате анализа информации, содержащейся в определенном документе*, индивидуум со средней степенью интеллекта может с большой степенью вероятности определить источник (автора-составителя) данного документа<sup>119</sup>.

Поэтому даже если обвиняемый, его защитник не знакомы с подлинными данными о личности давшего показания лица, они по содержащимся в протоколе

---

<sup>119</sup> Информация: поиск, анализ, защита / Авт.-сост. И.Н. Кузнецов. – Мн.: Амалфея, 2002. С. 12-13.

допроса сведениям во многих случаях смогут «вычислить» носителя таких сведений (тем более, если такими сведениями обладает ограниченный круг лиц). В случае обоснованных опасений за жизнь, здоровье и имущество потерпевшего, свидетеля и иных участников уголовного процесса (например, обвиняемого – участника преступной организации, деятельно раскрывающегося в совершении преступлений и оказывающего помощь следствию) следователь должен иметь возможность (предусмотренную УПК) отказать в ознакомлении с материалами дела тем обвиняемым, которые намереваются незаконными способами воздействовать на иных участников процесса с целью изменения правдивых показаний на ложные и с прочими противоправными целями.

В-четвертых, в отношении обвиняемого и его защитника введено *ограничение на копирование материалов уголовного дела и выписывание сведений из него*, если такие сведения (материалы дела) содержат государственную и иную охраняемую законом тайну. В этом случае *копии документов и выписки из уголовного дела хранятся при уголовном деле и предоставляются стороне защиты только во время судебного разбирательства* (ч. 2 ст. 217 УПК РФ). Аналогичные нормы о специальном режиме хранения выписок и копий документов из уголовного дела, содержащих государственные секреты, содержатся в УПК Грузии (ч.7 ст. 405)<sup>120</sup>, УПК Республики Казахстан (ч.2 ст.275)<sup>121</sup> и в УПК других государств СНГ. Данное разумное требование почему-то не имеет аналога в ч.2 ст. 257 УПК Республики Беларусь. Вместо императивного требования закона и нормативных правовых актов Республики Беларусь о *специальном режиме хранения сведений, составляющих государственные секреты или иную охраняемую законом тайну* в анализируемой норме УПК использовано правило о *подписке с предупреждением об уголовной ответственности* за разглашение охраняемых законом сведений, что, полагаю, противоречит некоторым правовым актам<sup>122</sup>.

Не является логичным, на наш взгляд, положение, когда законопослушному кандидату на допуск к секретной либо конфиденциальной информации необходимо пройти специальные проверки (на наличие судимости и т.п.), результатом которых может стать как допуск, так и отказ в допуске, а обвиняемому достаточно только подписать обязательство и допуск к секретам практически сразу же обеспечен.

Думается, что подобное положение не способствует должной охране государственных секретов и иной охраняемой законом тайны, поскольку в некоторых случаях деяния преступников направлены как раз на завладение,

---

<sup>120</sup> Уголовно-процессуальный кодекс Грузии от 20.02.1998 г. № 1251-П с // Национальная библиотека Беларуси. Электронный ресурс.

<sup>121</sup> Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 13.12.1997 г. № 206-1 (по сост. На 29.06.2007 г.) № 270 – III ЗРК // Национальная библиотека Беларуси. Электронный ресурс.

<sup>122</sup> Закон Республики Беларусь «О государственных секретах» от 29.11.1994 г. в редакции Закона Республики Беларусь от 4.01.2003 г. № 172-3; Приказ Генерального прокурора Республики Беларусь от 01.06.2006 г. № 9 «Об утверждении Перечня сведений ограниченного распространения Прокуратуры Республики Беларусь»; Постановление Совета Министров Республики Беларусь от 29.03. 2011 г. № 394 «О некоторых вопросах обращения с правовыми актами, содержащими служебную информацию ограниченного распространения» (зарегистрировано в Национальном реестре правовых актов Республики Беларусь 31.03.2011 г. № 5/33560, иные подобные нормативные правовые акты Республики Беларусь.

выведывание охраняемой законом информации и знакомить таких лиц с подобными сведениями недопустимо. На это указывают Г.Н. Мухин<sup>123</sup>, И.В. Смолькова<sup>124</sup>, этот факт подтверждён опытом расследования и судебного рассмотрения некоторых уголовных дел<sup>125</sup>.

В-пятых, установлен неограниченный срок для ознакомления с уголовным делом обвиняемого и его защитника (ч. 3 ст. 217 УПК РФ). В отличие от данной уголовно-процессуальной нормы аналогичная норма в УПК Республики Беларусь *ограничивает срок ознакомления* стороны защиты одним месяцем (ч. 4 ст. 257 УПК). В исключительных случаях срок ознакомления обвиняемого, его законного представителя и защитника с уголовным делом может быть продлен прокурором. Какие именно случаи являются *исключительными*, в УПК не указано. Не указано также, на какой срок прокурором может быть продлено ознакомление данных участников процесса с уголовным делом.

Таким образом, следует признать, что для пресечения фактов умышленного затягивания срока ознакомления с уголовным делом обвиняемым и защитником на сегодняшний момент необходимо разработать и внести изменения в действующий порядок окончания (завершения) предварительного расследования, регламентированный статьями 265-262 УПК Республики Беларусь. Только после внесения подобных изменений в текст УПК у правоприменителей появится реальная возможность *своевременно*, без излишних затрат средств, времени и сил направлять уголовные дела прокурору.

## **О ПРАВИЛАХ ИСЧИСЛЕНИЯ СРОКОВ В ИЗБИРАТЕЛЬНОМ ПРАВЕ**

***Митин Г.Н., кандидат юридических наук, член Центральной избирательной комиссии Российской Федерации с правом совещательного голоса  
(Московская область, Россия)***

Сроки в избирательном праве выступают в качестве материально-правовых гарантий принципа обязательности и периодичности выборов, который в свою очередь вытекает из положений части 1 статьи 1, частей 1 и 4 статьи 3 и частей 1 и 2 статьи 32 Конституции Российской Федерации. Каждый выборный орган, каждое выборное должностное лицо в Российской Федерации имеет свой срок полномочий, определяемый с учетом положений статьи 8 Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и прав на участие в референдуме граждан Российской Федерации».

В связи с тем, что выборы в соответствии с статьей 9 Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и прав на участие в референдуме граждан Российской Федерации» являются обязательными, в пунктах 7-9 статьи 10 Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и прав на участие в референдуме граждан Российской Федерации» предусмотрена специальная юридическая конструкция на тот случай, если государственный

---

<sup>123</sup> Лукашов А.И., Мухин Г.Н. Конфиденциальная информация и коммерческая тайна: правовое регулирование и организация защиты / Под общ. ред. А.И. Лукашова. – Мн.: Тесей, 1998. С. 37-42.

<sup>124</sup> Смолькова И.В. Тайна и уголовно-процессуальный закон. – М.: Луч, 1997. С. 7-12.

<sup>125</sup> Дело Никитина. Стратегия победы. Т.2: Сборник процессуальных документов защиты / Составитель Юрий Шмидт.- СПб: Издательство журнала «Звезда», 2001.

орган, ответственный за назначение выборов не примет данное решение в надлежащий срок. Сроки в этой конструкции играют роль регулятора, определяющего, когда в процесс назначения выборов должны включаться те или иные государственные органы.

Срок, с одной стороны, ограничивает участника избирательной кампании во времени и действиях, заставляя его подчас торопиться и совершать ошибки, приводящие к серьезным юридическим последствиям, как-то отказ в регистрации, а с другой, служит гарантией, что все необходимые действия в отношении этого участника будут совершены во время. Для кандидатов и избирательных объединений нарушение установленных законами сроков влечет отказ в признании юридически значимыми действий, совершенных с таким нарушением. Например, нарушение сроков представления в избирательную комиссию документов для выдвижения кандидата (списка кандидатов), как и открытия специального избирательного счета влекут за собой отказ в регистрации такого кандидата (списка кандидатов). Например, в Определении от 21 марта 2005 г. № 38-Г05-2 Верховный Суд России так высказался в отношении ситуации, когда избирательная комиссия несвоевременно выдала кандидату разрешение на открытие специального избирательного счета: «возложение на заявителя обязанности по истребованию от окружной избирательной комиссии этого постановления поставило бы заявителя в неравные условия с другими кандидатами, поскольку другим кандидатам необходимые документы были выданы немедленно, без каких-либо напоминаний с их стороны»<sup>126</sup>.

Для избирательных комиссий нарушение установленных законодательством о выборах сроков, как правило, влечет признание их соответствующих решений принятыми с нарушением закона и последующую их отмену, то же самое касается и действий (бездействия) избирательных комиссий.

Логика законодательства о выборах такова, что просрочка государственного или муниципального органа не может служить основанием для ограничения избирательных прав граждан.

Для иных участников избирательного процесса нарушение сроков может повлечь административную ответственность. Например, в соответствии с частью 2 статьи 5.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях представление государственными органами, органами местного самоуправления, общественными объединениями, организациями, редакциями периодических печатных изданий, а также должностными лицами указанных органов и организаций в избирательную комиссию, комиссию референдума сведений и материалов, запрашиваемых комиссией в соответствии с законом, с нарушением установленного законом срока влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от одной тысячи до одной тысячи пятисот рублей; на юридических лиц - от десяти тысяч до пятнадцати тысяч рублей.

Порядок исчисления сроков в избирательном и референдумном праве определен в настоящее время статьей 11<sup>1</sup> Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и прав на участие в референдуме граждан Российской Федерации»: четыре пункта данной статьи образуют четыре основных правила исчисления сроков. Вместе с тем сложившаяся практика

---

<sup>126</sup> Избирательное право в судебной практике: Научно-практическое пособие. М.: РЦОИТ, 2008. С. 169-170.

российских выборов при исчислении сроков отдельных избирательных действий в дополнение к указанным основным правилам предполагает следующее:

а) Сроки в избирательном праве исчисляются в годах, месяцах, днях, сутках, часах и минутах, если иное не установлено законом. Единственным исключением из этого правила следует вероятно считать сроки перечисления денежных средств на специальных избирательный счет и с него, который исчисляется в операционных днях. Это обусловлено особенностями работы банковской системы.

Например, согласно части 22 статьи 58 Федерального закона «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» филиал Сберегательного банка Российской Федерации обязан перечислить денежные средства не позднее операционного дня, следующего за днем получения платежного документа. При этом срок осуществления безналичного платежа не должен превышать два операционных дня в пределах субъекта Российской Федерации и пять операционных дней в пределах Российской Федерации. При этом необходимо учитывать, что в соответствии с пунктом 1.3 раздела 1 части III Положение о правилах ведения бухгалтерского учета в кредитных организациях, расположенных на территории Российской Федерации, утв. Банком России от 16 июля 2012 г. № 385-П<sup>127</sup>, каждый банк самостоятельно определяет продолжительность операционного дня, который включает в себя операционное время, в течение которого совершаются банковские операции и другие сделки, а также период документооборота и обработки учетной информации, обеспечивающий оформление и отражение в бухгалтерском учете операций, совершенных в течение операционного времени, календарной датой соответствующего операционного дня, и составление ежедневного баланса.

б) Если последний день срока приходится на нерабочий день, днем окончания срока считается этот нерабочий день.

в) Если срок установлен для совершения какого-либо действия, оно может быть выполнено до двадцати четырех часов последнего дня срока; но если это действие должно быть совершено в организации, то срок истекает в тот час, когда в этой организации по установленным правилам прекращаются соответствующие операции. Указанное положение аналогично нормам пункта 1 статьи 194 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Это очень важно, поскольку кандидаты и партии, не рассчитав время необходимое для представления документов для выдвижения, не успевают открыть специальный избирательный счет, так как некоторые филиалы и отделения Сбербанка России не работают по выходным с юридическими лицами или вообще не работают (см.: указанное выше правило «б»).

В настоящее время организующие выборы избирательные комиссии взаимодействуют с подразделениями Сбербанка России в целях изменения их рабочих графиков на период выборов.

г) Указанное правило «в» не распространяется на избирательные комиссии, если в соответствующем законе не указано соответствующее время работы избирательной комиссии при осуществлении конкретных избирательных действий. Это исключение наглядно продемонстрировано в Определении Верховного Суда России от 11 ноября 2002 г. № 42-Г02-6, в котором суд не согласился с доводом кассационной жалобы Председателя Избирательной

---

<sup>127</sup> Вестник Банка России. 2012. № 56 – 57.

комиссии Республики Калмыкия, что она «обоснованно ограничила прием документов 14 сентября 2002 г. до 18 часов, поскольку Правилами внутреннего трудового распорядка избирательной комиссии установлен график работы с 9 до 18 часов с перерывом на обед с 12 до 13 часов. Федеральное законодательство и Закон Республики Калмыкия не связывает исчисление срока с графиком работы избирательной комиссии. Положения ст. 194 ГК РФ в данном случае неприменима»<sup>128</sup>.

Исходной точкой для расчета всех сроков в избирательном праве является кульминация всей избирательной кампании – день голосования, точно определенный в Федеральном законе. На его основе с учетом положений статьи 11<sup>1</sup> Федерального закона и вышеизложенных правил рассчитываются конкретные дни принятия решения о назначении выборов (с учетом нерабочих дней), агитационный период, в том числе с использованием СМИ, а также иные промежуточные сроки, определяемые на основе даты принятия решения о назначении выборов. Таким образом, расчет сроков избирательной кампании как бы замыкается, образуя окружность внутри календаря избирательной кампании. Дело в том, что избирательная кампания, начавшись с момента принятия решения о назначении выборов, заканчивается не после дня голосования, а лишь в день представления избирательной комиссией, организующей выборы, отчета о расходовании средств соответствующего бюджета, выделенных на подготовку и проведение выборов.

## **ИСТОРИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ РАЗВИТИЯ ТЕОРИИ КОНСТИТУЦИОННОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

*Нурмагамбетов Р. Г., кандидат юридических наук, доцент кафедры права  
ФГБОУ ВПО «Челябинский государственный университет»,  
Костанайский филиал  
(г. Костанай, Республика Казахстан)*

Исторический анализ конституционного регулирования показывает неоднозначность и дискуссионность его понимания исследователями в различные периоды развития науки.

Возникшая изначально в идеях древних мыслителей теория конституционного регулирования прошла долгий путь развития, основанного на великом наследии ученых-философов, постулаты которых не потеряли актуальности и в настоящее время. Ведь необходимость в урегулировании поведения граждан, проживающих в одном обществе универсальными правилами, официально признаваемыми всеми членами общества и подкрепленными силой государства является первостепенной задачей для любой страны. Поэтому, можно предположить, что первые воззрения о необходимости правового регулирования отношений стали возникать с образованием первых государств, как следствие, борьбы против свободомыслия в государстве. Их можно найти в трудах философов, историков, юристов древней Индии, Китая, Греции и Рима, дошедших до наших дней. Во многом такие воззрения не носили конституционный характер, но идеи ограничения власти, установлении

---

<sup>128</sup> СПС «КонсультантПлюс».

универсальных правил поведения для граждан, проживающих в одном обществе, имели важное значение для развития теории конституционного регулирования и повлияли впоследствии на формирование правил поведения в различных государствах.

Несмотря на то, что первым конституционным актом ученые считают акт английской буржуазной революции «Форма правления государством Англии, Шотландии и Ирландии и владениям им принадлежащим» можно предположить, что содержательное теоретическое оформление конституционного регулирования в современном понимании этого феномена произошло в эпоху буржуазных революций на Западе в XVII - XVIII веках и с принятием американской конституции (1787г.), «Декларации прав человека и гражданина» 26 августа 1789 года, а позже и французской конституции<sup>129</sup>. Анализ содержания этих документов показывает, что в них впервые на правовом уровне закреплялась возможность регулировать наиболее важные виды общественных отношений, складывающихся между государством и отдельно взятой личностью, устанавливались пределы государственной власти и процедуры осуществления государственных функций<sup>130</sup>. Именно с этого периода времени понятие «конституционное регулирование» активно входит в научный оборот ученых многих европейских государств, принявших конституцию в качестве особого правового инструментария, устанавливающего общее согласие всех классов и групп, составляющих общество<sup>131</sup>.

В настоящее время достаточно большое число ученых в этом вопросе придерживается мнения о том, что в эпоху буржуазных революций в силу остроты существовавших противоречий очень сложно было на конституционном уровне урегулировать какие-либо виды общественных отношений. Соглашаясь с мнением авторов, хотелось бы отметить, что именно в этот период встала острая необходимость политического оформления фундаментальных видов общественных отношений, закрепляющих новые правила взаимоотношения институтов государства и личности. Другой вопрос – каково было содержание регулирования видов общественных отношений, устанавливавших принципиально новое соотношение классовых сил в обществе. Являлось ли оно правовым? Необходимо отметить, что Конституция для любого государства имеет отношение к конституционному регулированию в части признания за этим процессом определяющей роли, чем иные формы регулирования (моральные, нравственные, духовные) в воздействии на общественные отношения. Поэтому в анализируемый период оно формально существовало и воздействовало на общественные отношения, но характер этого воздействия был изменчив и основывался не на правовых положениях Конституции, а на волеизъявлении большинства стоявших во главе новых государств, образовавшихся после победы буржуазных революций.

В отличие от европейских государств, в России, в период до появления первых советских конституций, к сожалению, право также не оперировало понятием «конституционное регулирование» в том юридическом значении,

---

<sup>129</sup> См.: Лебедев В.А. Конституционное право Республики Казахстан – Кустанай.,1996. С.14.

<sup>130</sup> См.: Мишин А.А. Конституционное (государственное) право зарубежных стран: учебник. – М.,2010. С.29.

<sup>131</sup> См.: Мишин А.А. Конституционное (государственное) право зарубежных стран: учебник. – М.,2010. С.30.



которое понималось наукой советского государственного, а позже конституционного права. Истоки появления этого явления лежат в содержании исторических документов неконституционного характера, таких как Русская правда, Псковская судная грамота, судебник 1497 года, Соборное уложение 1649 года, Жалованные грамоты дворянству и городам Российской империи (21 апреля 1985 года), в которых на общегосударственном уровне в различные исторические периоды развития государства изначально регламентировались отношения, возникающие во взаимоотношениях различных социальных классов (наложения ответственности на человека в случае совершения им противоправного поступка: воровства, убийства, сводничества, взысканиях с должника долгов и т.д.)<sup>132</sup>. Позже, с усложнением экономических отношений, регулирование осуществляется с помощью специальных норм, включенных в различного рода сборники<sup>133</sup>. Именно в них регламентируются товарно-денежные, обменные и наследственные отношения, отношения феодальной эксплуатации различных форм земельной собственности и установление сословного принципа уголовной ответственности в сфере их нарушения, расширяется круг субъектов ответственности, виды наказания, процессуальные формы ведения судебного процесса и т.д.<sup>134</sup> Вышеперечисленные документы определяли общие для всех сословий граждан формы взаимодействия и виды ответственности за нарушение частных интересов.

Генезис развития государства обусловил необходимость централизации государственной власти в конце XVII века и, как следствие, изменение направленности государственного воздействия на общественные отношения, сопровождавшихся перераспределением прав и обязанностей от одного вида сословия – феодалов к сословию дворянства – нового правящего класса. Изменение воздействия на общественные отношения характеризовалось постепенным правовым усилением власти монарха и дворянства в государстве и принятие монархами целого комплекса нормативных актов (акт об отмене местничества, Табель о рангах, указ о единонаследии и т.д.).

Все это не могло не сказаться на реформировании центральных органов государственной власти и местного самоуправления. Как отмечает И.А. Исаев: «именно в этот период появляются центральные органы управления - Сенат и коллегии»<sup>135</sup>. И, как следствие, с образованием этих органов существует острая необходимость юридического всеобщего закрепления, систематизации и кодификации большого количества принимаемых в государстве правовых актов. К XVIII веку зарождаются предпосылки появления и оформления конституционных идей в России.

В работах графов Н.И. Панина (1718—1783гг.) и А.Р. Воронцова (1741—1805 гг.) предпринимается попытка на конституционном уровне урегулировать

---

<sup>132</sup> См.: Долгих Ф.И. Практикум по истории отечественного государства и права: учеб.-метод. пособие./Ф.И. Долгих. М.,2010 . С.16-33.Рассолов М.М. История отечественного государства и права: учебник для бакалавров/М.М. Рассолов, П.В. Никитин,. – 2 изд.перер. и доп. М.,2012. С.187.

<sup>133</sup> См.: Исаев И.А. История государства и права России: учебное пособие. М.,2011. С.52.

<sup>134</sup> См.: Исаев И.А. История государства и права России: учебное пособие. М.,2011. С.54-76.

<sup>135</sup> Исаев И.А. История государства и права России: учебное пособие. М.,2011. С.87-88.

отношения в сфере наложения ограничений на власть монарха<sup>136</sup>. В период с конца XVIII до начала XX века необходимость осуществления идеи конституционного регулирования отношений, направленных на преобразование существовавшей формы государственного устройства России и воплощение этих преобразований в нормах Конституции можно было встретить в работах и проектах М.М. Сперанского, П.И. Пестеля, Н.М. Муравьева, А.И. Герцена, В.Г. Белинского, А.Д. Градовского, Б.Н. Чичерина, П.А. Валуева, М.Т. Лорис-Меликова и мн. др. Анализ их работ показывает, что, несмотря на различие взглядов на пути и методы изменения развития Российского государства, все они были едины в понимании того, что отмена крепостного права, развитие местного самоуправления в форме земства и городского самоуправления, а затем введение конституции есть необходимое условие эволюции к конституционной монархии<sup>137</sup>. На наш взгляд, содержание общественных отношений, подлежащих конституционному регулированию в этот исторический период общественного развития определялось, во-первых, объективными экономическими отношениями, характеризующими степень развития производительных сил в стране, и, во-вторых, проводимой государством финансовой политикой, воплощаемой в законе, которая непосредственно влияла на динамику общественных отношений.

Следует отметить, что особую актуализацию в России теория конституционного регулирования получила в начале XX века. Революция 1905-1907 годов обозначила изменения направленности регулирования большого количества общественных отношений. Как отмечает Н.Г. Карнишина: «именно в этот период проблема политико-правовой модернизации России получила возможность практического осуществления»<sup>138</sup>. Получившая в России практическую потребность в юридическом оформлении новых видов общественных отношений в период политического кризиса 1905 года, она была воплощена в образе Основных законов, вобравших в себя требования Высочайших конституционных манифестов. Так, Царский манифест от 17 октября 1905 года, его нормы, впервые регулировали целый комплекс отношений в сферах изменения порядка организации высшей государственной власти, личных и избирательных прав граждан, в частности на неприкосновенность личности, свободы слова, собраний, союзов<sup>139</sup>. В соответствии со ст.1 Манифеста населению даровались незыблемые основы гражданской свободы на началах действительной неприкосновенности личности, свободы совести, слова, собрания и союзов<sup>140</sup>. Статьей 3 устанавливалось незыблемое правило, что никакой закон не мог вступить в силу без одобрения Государственной Думы и, что выборным от народа обеспечена возможность действительного участия в надзоре за закономерностью действий властей.

---

<sup>136</sup> См.: Письмо полномочного министра в Париже князя И. С. Барятинского первоприсутствующему в коллегии иностранных дел Н. И. Панину от 15—26 декабря 1779 г. ЦГАДА. Архив Парижской миссии, 1779, кн. реляций и ведомостей № 1, л. 240—242

<sup>137</sup> Карнишина Н.Г. Конституционализм в России: теория и история: учебное пособие / Н.Г. Карнишина. - Пенза: Изд-во Пенз. гос. ун-та, 2009. - С.4.

<sup>138</sup> Карнишина Н.Г. Конституционализм в России: теория и история: учебное пособие / Н.Г. Карнишина. - Пенза: Изд-во Пенз. гос. ун-та, 2009. - С.4.

<sup>139</sup> См.: Васильева Н.И. К истории манифеста 17 октября 1905 года // Правоведение. - Л.: Изд-во Ленингр. ун-та, 1974, № 1. - С. 81.

<sup>140</sup> См.: Васильева Н.И. К истории манифеста 17 октября 1905 года // Правоведение. - Л.: Изд-во Ленингр. ун-та, 1974, № 1. - С. 82.

В соответствии с манифестом 1905 года император осуществлял законодательную власть в единении с Государственным советом и Государственной Думой. Прерогативами императора объявлялись: пересмотр основных законов, высшее государственное управление, руководство внешней политикой, верховное командование вооруженными силами, объявление войны, заключение мира и т.д.

Основные Государственные Законы, изданные 23 апреля 1906 года, также были направлены на регулирование общественных отношений. Они содержали в частности главы, нормы которых регулировали общественные отношения в сфере установления прав и обязанностей российских подданных, о Государственном Совете и Государственной Думе, о Совете Министров. По мнению авторов учебника по истории государства и права России особенностью Основных государственных законов являлось то, что они «одновременно сохраняли силу тех положений Основных Законов, которых не коснулось время - о порядке наследия престола, о вере, о правительстве и опеке и т.д. Основные Государственные Законы 1906 г. представляли собой внушительное нормативно-правовое образование, состоящее из 11 глав и 124 статей (в редакции Свода Законов), охватывающее своим действием основополагающие государственно-правовые институты<sup>141</sup>. Так, в гл.1 формулировалось положение, согласно которому «Императору Всероссийскому принадлежит верховная самодержавная власть». Власть управления также принадлежала императору «во всем ее объеме», но законодательную власть император осуществлял «в единении с Государственным советом и Государственной думой» и никакой новый закон не мог быть принят без их одобрения и вступить в силу без одобрения императора<sup>142</sup>. Представляется, что на заре становления теории конституционного регулирования общественных отношений Основные Государственные Законы, изданные 23 апреля 1906 года, установили основы их регулирования в Российской Федерации.

Таким образом, прежде чем обрести четкие очертания, теория конституционного регулирования прошла долгий эволюционный путь от несистематизированных политико-правовых взглядов, касающихся необходимости на конституционном уровне урегулировать общественные отношения до комплексной теории, включающей в себя совокупность знаний о конституционном регулировании.

## **ИНСТИТУТЫ ДОГОВОРНОГО НАСЛЕДОВАНИЯ: ПРОБЛЕМАТИКА ФОРМИРОВАНИЯ КОМПЛЕКСНОГО ПРАВОВОГО ИНСТИТУТА**

*Пилипсон Э.Г., магистр права, докторант  
Рижский Университет Паула Страдина  
(г. Рига, Латвия)*

Основой для данного доклада стала статья доктора юридических наук Полениной С.В. «Комплексные правовые институты и становление новых

---

<sup>141</sup> Кутьина Г., Мулукаев Р., Новицкая Т. История отечественного государства и права. Часть 2. М., 2003. С. 492.

<sup>142</sup> Хрестоматия по истории отечественного государства и права. X век - 1917 год. М., 2004. С.384.

отраслей права»<sup>143</sup>. Идеи и доктринальные установки, высказанные в данном труде, положены автором в теоретическую основу комплексного института договорного наследования.

На первое место в приведенной выше работе представляется необходимым поставить тезис Алексеева С.С. о существовании в системе права комплексных (смешанных) правовых институтов<sup>144</sup>.

В силу своей структуры именно к данной категории правовых институтов относится договорное наследование.

Конструкция институтов договорного наследования включает в себя два статута международного частного права (далее в тексте – МЧП) – наследственный статут МЧП и обязательственный статут МЧП.

По своей правовой природе наследственный статут МЧП представляет собой правовые нормы либо право, применимое к наследственным правоотношениям, которое традиционно регулирует наследование по закону и завещанию. В свою очередь обязательственный статут МЧП регулирует правоотношения, вытекающие из различных договоров отчуждения.

На основании сказанного выше представляется возможным утверждать, что институты договорного наследования имеют в основе комплексный, динамичный характер.

Именно в силу данных качеств институты договорного наследования сложны при квалификации и имплементации – представляется возможным продемонстрировать это утверждение на примере рассмотренного ранее договора, заключаемого в порядке, предусмотренном параграфом 1217 Гражданского кодекса Австрии (далее в тексте – ГК Австрии).

Согласно предписаниям ГК Австрии наследственный договор является побочным договором, отношения по которому возникают при заключении брачного договора, то есть договора, регулирующего брачные отношения мужчины и женщины, данное следует из его определения – «брачным соглашением называются договоры, которые заключаются с целью уважения к брачному союзу, для соблюдения собственности, в особенности ее объектов: приданого, вдовьей части наследства, утреннего подарка после дня бракосочетания,....., наследственного соглашения или пожизненного пользования собственностью с намерением содержать пережившего супруга»<sup>145</sup>.

В связи с данным определением договора наследования возникает закономерный вопрос, будет ли иной договор, заключенный с применением клаузулы «*mortis causa*» и содержащий обещание лица оставить имущество, его часть либо вещные или обязательственные права также являться наследственным договором в понимании ГК Австрии – в практике договорного права с применением клаузулы «*mortis causa*» возможен любой договор отчуждения, об этом свидетельствует история римского частного права, в

---

<sup>143</sup> Поленина, С. В. Комплексные правовые институты и становление новых отраслей права //С. В. Поленина. //Правоведение. -1975. - № 3. - С. 71- 79.

<sup>144</sup> Алексеев С.С. Общие теоретические проблемы системы советского права. М, 1961, с.93-101.

<sup>145</sup> General Civil Code for All the German Hereditary provinces of the Austrian Monarchy. Paragraf 1217 “marriage-articles are called those contacts, which are concluded with a view to a matrimonial union in regard to the property, and their object is especially: the dowry, the jointure, the gift on the morning after the nuptial day, the community of goods....the hereditary succession or the long-life usufruct”.

котором существовало деление юридических сделок на сделки «inter vivos»<sup>146</sup> и «mortis causa».

Безусловно, стороны могут в случае заключения договора в порядке упомянутой выше статьи, озаглавить данный договор термином «договор наследования», однако при осуществлении имплементации, либо возможном споре по поводу квалификации, либо признания легальности данного договора юрисдикционными органами государства, на территории которого находятся предмет (или предметы) договора, возможна постановка вопроса о соответствии названия договора отношениям, которые регулируются данным договором.

Вследствие данного обстоятельства юрисдикционный орган вправе будет поставить перед сторонами договора вопрос об истинном содержании данного договора и определении предмета договора, впоследствии придав императивную силу норме, которая послужила основе данного договора своим решением, которое может и не совпадать с совместным волеизъявлением сторон данного договора.

Сложность данного вопроса продемонстрирована в правоприменительной практике Верховного Суда Латвийской республики.

13 ноября 1998 года между А.З. и А.И. был заключен договор наследования, предметом которого стали права А.И. на ¼ часть недвижимого имущества, расположенного в городе Юрмала. Договор наследования был короборирован в Земельной книге<sup>3</sup> 30 ноября 1999 года.

22 ноября 1999 года А.З. заключил договор мены с И.З., результатом данного договора стало приобретение прав собственности А.З. уже на ½ часть недвижимой собственности по указанному выше адресу. Права собственности также были закреплены в Земельной книге.

9 мая 2000 года А.З. и А.И. заключили дополнительное соглашение к договору наследования, которое расширило предмет договора наследования с ¼ части недвижимого имущества до ½ его части. 12 мая 2000 года данное соглашение было короборировано в Земельной книге.

6 мая 2003 года А.З. заключил брак с Ж.М., в тот же день между данными лицами был заключен брачный договор, а 26 мая 2003 года в земельной книге была сделана запись о том, что недвижимая собственность, определенная как предмет заключенного 13 ноября 1998 года договора наследования, включена в общность брачного имущества А.З. и Ж.М.

1 марта 2006 года в суд города Юрмала Ж.М. подала исковое заявление с просьбой отменить заключенный между А.З. и А.И. наследственный договор, а также все связанные с ним соглашения по указанным выше основаниям.

Суд города Юрмала отказал Ж.М. в удовлетворении иска, аналогичное решение вынесла апелляционная инстанция – коллегия по гражданским делам Рижского Окружного суда.

Подобным образом отказала в иске Ж.М. кассационная инстанция, мотивировав решение тем, что в положении части 3 статьи 115 ГЗ ЛР определено, что условия брачного договора, которые ограничивают приобретенные права третьих лиц на данное имущество, не имеют юридической силы против третьих лиц.

---

<sup>146</sup> Inter vivos – сделки среди живых. Цит. По: Дождев Д.В. Римское частное право. Учебник для вузов. Под редакцией профессора В.С. Нерсесянца. – М.: Изд. Группа «ИНФРА» М-Норма, 1996 – 704 с. С.124.

В данном случае суд в своем решении встал на сторону основанного на законе приоритета договора наследования над брачным договором, квалифицировав данное соглашение как договор наследования, однако в условиях законодательства Австрийской республики, а конкретно, при применении параграфа 1217 ГК Австрии, решение суда, или иного правоприменяющего органа могло бы быть в пользу стороны по брачному договору, так как примат брачной составляющей достаточно ярко выражен в положении данной нормы.

В заключении представляется необходимым добавить, что в случае квалификации договора, заключенного в порядке параграфа 1217 ГК Австрии как брачного договора, данный институт был бы имплементирован в правовую систему Российской Федерации.

Напротив, в случае квалификации приведенного выше договора как договора наследования, данный институт не был бы легализован и соответственно имплементирован на территории Российской Федерации, так как в Гражданском кодексе Российской Федерации данный институт не закреплён.

В данном случае видно, что динамика, обусловленная неоднородностью предметной области данного института договорного наследования, приводит к неоднозначной квалификации института и, как следствие, к проблемам, связанным с имплементацией.

Подобную проблемную ситуацию с определением предмета институтов договорного наследования, возможно, смоделировать на примере Гражданского кодекса Украины (далее в тексте – ГК Украины).

Подобная двойственность создает сложности в правовом регулировании отношений, вытекающих из заключенного договора, несмотря на то, что в законодательстве ГК Украины, также в подобной формулировке институтиализирован наследственный договор (сохранены формулировки, заложенные в ГК Украины) – статья 1302 ГК Украины гласит, что «по наследственному договору одна сторона (приобретатель) обязуется выполнять распоряжения второй стороны (отчуждателя) и в случае его смерти приобретает право собственности на имущество отчуждателя. В свою очередь, статья 1303 ГК Украины уточняя положения наследственного договора, говорит, что «отчуждателем в наследственном договоре может быть супружество, один из супружества или другое лицо».

На первый взгляд проблема в имплементации договора наследования, заключенного согласно предписаниям ГК Австрии в правовую систему Украины отсутствует, однако данное утверждение представляется не совсем верным в силу наличия проблемных аспектов квалификации правоотношений, вытекающих из заключенного договора.

В данном случае проблема заключается в том, как квалифицировать данный договор – фраза «или другое лицо» в статье 1303 ГК Украины дает возможность интерпретировать данный договор как собственно договор наследования, так и «брачно-наследственный договор», в котором «другое лицо» может являться как одним из супругов, являющимся стороной в договоре, либо любое иное физическое, либо юридическое лицо.

Следующим примером, рассмотреть который в контексте данной статьи представляется достаточно важным, является договор наследования, заключаемый согласно положениям Гражданского кодекса Швейцарии (далее в тексте – ГК Швейцарии).

В праве Швейцарии предмет договора наследования обозначен достаточно неоднозначно – статья 494 ГК Швейцарии дает возможность наследодателю свободно распоряжаться предметом договора наследования, в данной норме говорится о том, что «заключая договор наследования имущества, можно оставить имущество в пользу договаривающейся стороны или третьего лица. После заключения договора наследодатель по-прежнему имеет право свободно распоряжаться своим имуществом»<sup>147</sup>.

Столь однозначная формулировка данной нормы ставит столь же однозначный вопрос об имущественном комплексе, предусмотренным как предмет данного договора. Договор, в том числе и договор наследования, устанавливает, как было сказано выше, право наследования, опосредующее отношения между сторонами договора. На основании статьи 494 ГК Швейцарии не представляется возможным точно установить стороны данного договора – либо сторонами договора будут являться лица, подписавшие и в установленной законом форме заверившие данный договор, либо лица, в пользу которых наследодателем будут производиться отчуждения. Несмотря на то, что согласно статье 512 ГК Швейцарии договор наследования заключается в нотариальной форме<sup>148</sup>, что подтверждает особую важность правоотношений по данному договору то становится не совсем ясно роль третьего лица в данном правоотношении – либо в понимании статьи 494 ГК Швейцарии третьи лица – это в понимании данной статьи надлежащая сторона наследственного договора, либо третьи лица – это противостоящие сторонам договора субъекты гражданско-правовых отношений, которые по общему правилу должны воздерживаться от вмешательства в отношения сторон по договору.

Данное противоречие не дает легальной возможности произвести детализацию предмета договора наследования в понимании статьи 494 ГК Швейцарии и ставит под сомнение идентичность правоотношений по данному договору – возможность наследодателя отчуждать имущество, обусловленное сторонами договора наследования в качестве предмета договора, не определяет метода отчуждения, тем самым, давая возможность толковать его в по условиям различных договоров отчуждения – дарения, купли, ренты, иных оснований, предоставляемых как национальным законодательством, так и международным.

На примере изложенных выше проблемных аспектах квалификации институтов договорного наследования представляется обоснованным сделать вывод о том, что динамизм системы права, так ярко проявляющийся в движении предмета правового регулирования институтов договорного наследования, служит основой для появления, становления и нормативного закрепления

---

<sup>147</sup>Code Civil Suisse. Art. 494. «(1)Le disposant peut s'obliger, dans un pacte successoral, à laisser sa succession ou un legs à l'autre partie contractante ou à un tiers. (2) Il continue à disposer librement de ses biens». «заключая договор наследования имущества, можно оставить имущество в пользу договаривающейся стороны или третьего лица. После заключения договора наследодатель по-прежнему имеет право свободно распоряжаться своим имуществом». Перевод автора.

<sup>148</sup>Code Civil Suisse. Art. 512 (1) Le pacte successoral n'est valable que s'il est reçu dans la forme du testament public. (2) Les parties contractantes déclarent simultanément leur volonté à l'officier public; elles signent l'acte par-devant lui et en présence de deux témoins. «(1) договор наследования будет обладать законной силой, только если он был заключен в виде публичного завещания. (2) Договаривающиеся Стороны заявляют о своей готовности одновременно, в свою очередь публичный нотариус должен исполнить нотариальные действия перед сторонами договора в присутствии двух свидетелей». Перевод автора.

принципиально новых явлений в системе права, способствует ее постоянной модернизации и способствует прогрессу, позволяя лицам, вступающим в правоотношения договорного наследования регулировать их наиболее оптимальным образом.

Как было сказано выше в структуре институтов договорного наследования наличествуют два основных статута МЧП – наследственный статут и статут обязательств, и на основе приведенного выше анализа видно как сложна квалификация институтов данного рода.

В силу данного обстоятельства вполне обоснованно поднять в теории права вопрос о существовании новой отрасли права – отрасли договорного наследования. Безусловно, доказательство данного правового явления представляется достаточно проблематичным в силу неопределенности предмета правового регулирования, однако правовая ситуация, сложившаяся по данному поводу заставляет задуматься о необходимости данного исследования.

## СУЩНОСТЬ ЧАСТНОГО ПРАВА

*Протасовицкий С.П., кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры  
гражданского права юридического факультета  
Белорусский государственный университет  
(г. Минск, Республика Беларусь)*

Частное право логически есть видовое понятие, входящее в состав более общего (родового) понятия «право». Следовательно, частное право обладает той же сущностью, что и право вообще, но с некоторыми видовыми признаками, отличающими частное право от публичного.

В теории и философии права имеется множество взглядов на его сущность. Профессор Лейст О.Э., например, приводит не менее 27 определений сущности права<sup>149</sup>. По наблюдению профессора Мартышина О.В., «в этой области накоплены такие богатые традиции, столько великих философов и блестящих юристов пытались объяснить сущность права, что трудно ожидать открытий, прорывов, революций»<sup>150</sup>. Между тем в основе любого представления о сущности права всегда лежит тот или иной тип правопонимания – «обусловленная социокультурными ценностями научная концепция юриспруденции, определяющая рационально-теоретический образец (модель) понимания (и понятия) права, его сущности и содержания»<sup>151</sup>.

Полагаем, что право – феномен социальной реальности. Так, например, профессор Алексеев С.С. называет право явлением социальной жизни<sup>152</sup>,

---

<sup>149</sup> Лейст, О.Э. Сущность права. Проблемы теории и философии права / О.Э. Лейст. – М. : Зерцало-М, 2002. – С. VII.

<sup>150</sup> Мартышин, О.В. Совместимы ли основные типы понимания права? / О.В. Мартышин // Государство и право. – 2003. – № 6. – С. 13.

<sup>151</sup> Дубовицкий, В.Н. Основные концепции правопонимания и социология права / В.Н. Дубовицкий // Право и демократия : сб. науч. тр. Вып. 20 / редкол. : В.Н. Бибило (гл. ред.) [и др.]. – Минск : БГУ, 2009. – С. 60.

<sup>152</sup> Алексеев, С.С. Общая теория права : в 2 т. / С.С. Алексеев. – М. : Юридическая литература, 1981. – Т. I. – С. 28 – 29.



профессор Бержель Ж.-Л. – феноменом социального порядка<sup>153</sup>. В этом смысле мы принимаем юридический позитивизм. Позитивистские доктрины *«отвергают любую правовую метафизику, любую трансцендентную справедливость и любую идею естественного права, а в качестве аргумента в пользу своей позиции указывают на тот факт, что познаваема только позитивная, правовая или научная, реальность»*<sup>154</sup>.

По нашему мнению, содержание позитивного (объективного) права образуют социальные нормы, установленные или санкционированные государством. Свое внешнее выражение (формальную определенность) они получают в законодательстве.

Любая социальная норма, будучи правилом социального поведения, существует в отношении с таким поведением. Суть данного отношения заключается в социальном регулировании, поэтому сущность права мы видим в государственном нормативном регулировании социального поведения.

Видовое отличие сущности частного права зависит от решения вопроса о дуализме позитивного права, т.е. его делении на частное и публичное.

Учение о разделении позитивного права идет от известного наставления Домиция Ульпиана в первой книге Институций: *«изучение права распадается на два положения: публичное и частное (право). Публичное право, которое (относится) к положению Римского государства, частное, которое (относится) к пользе отдельных лиц»* (пер. Л.Л. Кофанова. – С.П.)<sup>155</sup>. Основное его развитие приходится на XIX век, *«когда с наибольшей яркостью раскрылся экономический либерализм и обострилась экономическая конкуренция»*<sup>156</sup>.

В начале века российское гражданское право понималось подобно римскому *jus civile*. Как писал профессор Терлаич Г.И. (1810), *«гражданское право называется так потому, что оно предполагает уже существующим именно гражданское общество людей, живущих и действующих под защитой Высочайшей учрежденной власти, которая обеспечивает права Членов онаго»*<sup>157</sup>. Оттого предметом дуализма тогда было гражданское право. К примеру, профессор Терлаич Г.И. считал, что частное гражданское право *«определяет права частных людей между собою, в противоположности гражданского же, но Государственного права, определяющего отношения Государя к подданным, и подданных к Высочайшему Его Лицу»*<sup>158</sup>. Таким же образом разделял частное и публичное гражданское право профессор Кукольник В.Г.<sup>159</sup>

В целом, с XIX века основание деления позитивного права стремились найти или в правоотношениях, или в порядке их охраны, другими словами, –

---

<sup>153</sup> Бержель, Ж.-Л. Общая теория права / Ж.-Л. Бержель; под общ. ред. В.И. Даниленко; пер. с фр. Г.В. Чуршукова. – М. : NOTA BENE, 2000. – С. 288.

<sup>154</sup> Там же. – С. 48.

<sup>155</sup> Дигесты Юстиниана : в 8 т. / Пер. Л.Л. Кофанова [и др.]; отв. ред. Л.Л. Кофанов. – М. : Статут, 2002. – Т. I : Книги I – IV. – С. 83.

<sup>156</sup> Шершеневич, Г.Ф. Общая теория права : в 4 вып. / Г.Ф. Шершеневич. – М. : Издание бр. Башмаковых, 1912. – Вып. 3. – С. 566.

<sup>157</sup> Терлаич, Г.И. Краткое руководство к систематическому познанию гражданского частного права России : в 2 ч. / Г.И. Терлаич. – СПб. : Императорская Академия наук, 1810. – Ч. II. – С. 9 – 10.

<sup>158</sup> Там же. – С. 10.

<sup>159</sup> Кукольник, В.Г. Начальные основания российского частного гражданского права / В.Г. Кукольник. – СПб. : Сенатская тип., 1813. – С. 4 – 5.

отличительный признак видели или в материальном, или в формальном моменте<sup>160</sup>.

Профессор Регельсбергер Ф. различал частное и публичное право по положению субъектов в правоотношении: *«все те правоотношения, в которых государство является носителем высшей власти – вовне, как суверен, внутри, как правительство, – принадлежат публичному праву»*<sup>161</sup>. В этой связи частным или гражданским правом он называл нормы, которые не входят в *«международное право, государственное право (государственное устройство и управление), уголовное право (в своей преобладающей части), процессуальное право, церковное право»*<sup>162</sup>.

Профессор Шершеневич Г.Ф. определял гражданское право *«как совокупность юридических норм, регулирующих частные отношения отдельных лиц в обществе»*<sup>163</sup>, имея в виду участие в правоотношениях частных лиц с частными интересами. Иные отношения относились к предмету публичного права.

Автор «Чистого учения о праве» Г. Кельзен тоже признавал материальный поход. По его словам, *«частное право представляет собой отношения соподчиненных, юридически равноценных субъектов, а публичное право – отношения подчиненного и подчиняющего субъектов, из которых один обладает большей юридической ценностью, нежели другой»*<sup>164</sup>.

Профессор Муромцев С.А. высоко ценил римскую классификацию и называл ее естественной<sup>165</sup>. Вместе с тем, в делении права он видел формальный момент: *«публичные отношения защищаются по инициативе органов общественной власти, гражданские – не иначе, как по инициативе частного лица – субъекта отношения»*<sup>166</sup>. Подобным образом рассуждал и профессор Гамбаров Ю.С.: *«юридическая норма будет устанавливать гражданское право в тех случаях, когда она предоставит в распоряжение лица, интересы которого она защищает, средства устранить последствия нарушения этой нормы; отличительным признаком гражданского права будет гражданский иск. Публичными нормами окажутся все прочие нормы, осуществляемые не иском, а непосредственной инициативой государственной власти»*<sup>167</sup>.

Профессор Покровский И.А., применяя формальный подход, различал частное и публичное право по способам и приемам регулирования общественных отношений. *«Если публичное право есть система юридической*

---

<sup>160</sup> Шершеневич, Г.Ф. Учебник русского гражданского права : в 2 т. / Г.Ф. Шершеневич. – 11-е изд., просм. и доп. В.А. Краснокутским. – М. : Издание бр. Башмаковых, 1914. – Т. 1. – С. 2.

<sup>161</sup> Регельсбергер, Ф. Общее учение о праве / Ф. Регельсбергер; пер. И.А. Базанова; под ред. Ю.С. Гамбарова. – М. : Тип. Т-ва И.Д. Сытина, 1897. – С. 97.

<sup>162</sup> Там же. – С. 99.

<sup>163</sup> Шершеневич, Г.Ф. Понятие о гражданском праве / Г.Ф. Шершеневич. – Казань : Тип. Императ. ун-та, 1898. – С. 16.

<sup>164</sup> Чистое учение о праве Ганса Кельзена : сборник переводов. Вып. 2 / Пер. С.В. Лёзова; Академия наук СССР, Институт научной информации по общественным наукам; отв. ред. В.Н. Кудрявцев, Н.Н. Разумович. – М., 1988. – С. 104 – 105.

<sup>165</sup> Муромцев, С.А. Определение и основное разделение права / С.А. Муромцев. – М. : Тип. А.И. Мамонтова и К., 1879. – С. 184.

<sup>166</sup> Там же. – С. 185.

<sup>167</sup> Гамбаров, Ю.С. Гражданское право. Общая часть / Ю.С. Гамбаров. – М. : Лит. О-ва распр. п. кн., 1897. – С. 46.

централизации отношений, то гражданское право, наоборот, есть система юридической децентрализации: оно по своему существу предполагает для своего бытия наличность множества самоопределяющихся центров. Если публичное право есть система субординации, то гражданское право есть система координации; если первое есть область власти и подчинения, то второе есть область свободы и частной инициативы»<sup>168</sup>. Такого же взгляда придерживался профессор Черепяхин Б.Б.<sup>169</sup>

Проблема разделения права была актуальна и для судебной практики. По ст. 1 Устава гражданского судопроизводства 1864 года<sup>170</sup> судебные учреждения разрешали споры о праве гражданском, а публично-правовые требования находились в ведении правительственных учреждений. В этой части примечательна позиция Правительствующего Сената полагавшего, что *«центр тяжести вопроса не в том, кому именно принадлежит известное право, а в том, в каком качестве субъект осуществляет данное правомочие ... Один и тот же субъект может действовать различно, то как частное лицо, то как лицо, облеченное публичными правомочиями»*<sup>171</sup>.

Следует отметить, что в работах некоторых авторов дуализм позитивного права подвергается критике. По мнению профессора Кавелина К.Д., *«для сопоставления государственного права с гражданским ... мало поводов и оснований; первое имеет дело с началами и условиями, в которых выражается и которыми поддерживается государственный организм...; гражданское же право занимается действительными, видимыми отношениями людей, внешними явлениями, на которые начала государственного права действуют... Эти две юридические области не однородны, принадлежат к разным категориям; поэтому их конечно можно различать, но нельзя ставить в один разряд, на одну доску»*<sup>172</sup>. Более категоричен профессор Дюги Л., утверждавший, что принципиального различия между частным и публичным правом нет и быть не может: *«принципиально его надо отвергнуть, ибо все право в общем проникнуто едиными началами, покоится на одной и той же основе: общественной солидарности»*<sup>173</sup>.

В советском правоведении судьба учения о разделении права была предрешена в феврале 1922 года словами В.И. Ленина: *«мы ничего „частного“ не признаем, для нас все в области хозяйства есть публично-правовое, а не*

---

<sup>168</sup> Покровский, И.А. Основные проблемы гражданского права / И.А. Покровский. – Петроград : Издание Юридического книжного склада «Право», 1917. – С. 10.

<sup>169</sup> Черепяхин, Б.Б. К вопросу о частном и публичном праве / Б.Б. Черепяхин // Б.Б. Черепяхин. Труды по гражданскому праву. – М. : Статут, 2001. – С. 120.

<sup>170</sup> Устав гражданского судопроизводства : по официальному изданию 1914 года : с приложением алфавитного предметного указателя, в виде конспекта, составленного прис. пов. Г.В. Бертгольдтом. – М. : Издание Юридического книжного магазина «Право» Ф.В. Бусыгина, 1915. – 725 с.

<sup>171</sup> Гуляев, А.М. Общие учения системы гражданского права в практике Гражданского Кассационного Департамента Правительствующего Сената за пятьдесят лет / А.М. Гуляев. – Петроград : Сенатская тип., 1914. – С. 20.

<sup>172</sup> Кавелин, К.Д. Что есть гражданское право и где его пределы? / К.Д. Кавелин // Собрание сочинений К.Д. Кавелина : в 4 т. – СПб. : Тип. М.М. Стасюлевича, 1900. – Т. 4 : Этнография и правоведение. – С. 798.

<sup>173</sup> Жилин, А.А. Новое направление во французской юриспруденции. Учение о государстве и праве профессора Л. Дюги / А.А. Жилин. – Киев : Тип. Императ. ун-та Св. Владимира, 1910. – С. 12.

частное... Отсюда – расширить применение государственного вмешательства в „частноправовые“ отношения; расширить право государства отменять „частные“ договоры; применять не *corpus juris romani* к „гражданским правоотношениям“, а наше революционное правосознание»<sup>174</sup>. Но с распадом административно-командной системы, восстановлением частной собственности, экономической либерализацией и формированием гражданского общества юридическая наука вновь обратилась к вопросу дуализма позитивного права. Теоретические взгляды ученых XIX века сохранили при этом свою актуальность.

В современных западных источниках к предмету частного права относят взаимные права и обязанности индивидов<sup>175</sup>, отношения между частными индивидами<sup>176</sup>, отношения между гражданами<sup>177</sup>, отношения между лицами<sup>178</sup>, т.е. отношения, исключаяющие участие в них публичного субъекта (государства), что соответствует материальному подходу в разделении права.

По нашему убеждению, дуализм позитивного права заключается в его нормах: именно они, обладая некоторым общим свойством, образуют частное или публичное право. Упомянутое общее свойство должно быть дихотомическим видом универсального (родового) свойства всех норм позитивного права. Тогда, с одной стороны, оно будет объединять нормы в частное или публичное право, а с другой – разделять позитивное право на две части. Полученная в итоге дихотомия может иметь вид «публичное право – непубличное (частное) право», либо «частное право – не частное (публичное) право». Мы принимаем за основу публичное право как более специфичное, чем частное, т.е. в нашем понимании частное право – это непубличное право.

Универсальное свойство всех норм позитивного права – регулирование социального поведения, или моделирование правовых отношений субъектов такого поведения. В связи с этим считаем, что искомым свойством норм публичного права является моделирование публичных правоотношений, а частного права – непубличных правоотношений, которые мы называем частными.

Существенным признаком модели публичного правоотношения выступает участие в нем публичного субъекта права, осуществляющего при этом государственные функции. В отсутствие данного субъекта правоотношение будет частным. Публичные субъекты права суть государство, его политико-территориальные (административно-территориальные) единицы, их органы и должностные лица, а также иные лица, которым доверено исполнение государственных функций.

---

<sup>174</sup> Ленин, В.И. О задачах Наркомюста в условиях новой экономической политики : письмо Д.И. Курскому, 20/II.1922 / В.И. Ленин // В.И. Ленин. Полное собрание сочинений : в 55 т. / Институт марксизма-ленинизма при ЦК КПСС. – 5-е изд. – М. : Политиздат, 1970. – Т. 44 : Июнь 1921 – март 1922. – С. 398.

<sup>175</sup> Waddams, S. Dimensions of Private Law. Categories and Concepts in Anglo-American Legal Reasoning / S. Waddams. – New York : Cambridge University Press, 2003. – P. 1.

<sup>176</sup> Stein, P. Roman Law in European History / P. Stein. – Cambridge : Cambridge University Press, 2004. – P. 16.

<sup>177</sup> Reich, N. The Public/Private Divide in European Law / N. Reich // European Private Law after the Common Frame of Reference / Ed. by H.-W. Micklitz, F. Cafaggi. – Cheltenham : Edward Elgar, 2010. – P. 56.

<sup>178</sup> Miller, R.L. Essentials of the Legal Environment / R.L. Miller, F.B. Cross, G.A. Jentz. – 3rd ed. – Mason : South-Western Cengage Learning, 2011. – P. 13.

Таким образом, публичное право представляет собой совокупность юридических норм, моделирующих публичные правоотношения, а частное право – совокупность юридических норм, моделирующих частные правоотношения. Следовательно, если сущность права вообще есть государственное нормативное регулирование социального поведения (моделирование правоотношений субъектов такого поведения), то сущность частного права заключается в государственном нормативном моделировании частных правоотношений субъектов социального поведения.

## **НОТАРИАТ В СИСТЕМЕ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫХ ОРГАНОВ**

*Романовская О.В., доктор юридических наук,  
профессор кафедры «Частное и публичное право»  
Пензенский государственный университет  
(г. Пенза, Россия)*

Статья 48 Конституции Российской Федерации предусматривает право каждого на получение квалифицированной юридической помощи. Государство, гарантируя данное субъективное право, берёт на себя определённые юридические обязательства. К ним относится, в том числе, создание специальных учреждений, оказывающих правовую помощь гражданам. Сделки с недвижимостью, легализация документов, свидетельствование подлинности документов – все это требует соблюдения определенной процедуры. Поэтому возникает необходимость в создании системы органов, которые, соблюдая унифицированные правила, могли бы обеспечить защиту прав сторон гражданского оборота. Кто сможет обеспечить профессиональную защиту прав участников гражданского оборота? На первое место, естественно, можно поставить суд. В соответствии с Конституцией РФ каждый имеет право на судебную защиту. Но судебная процедура длительна и дорогостояща из-за привлечения юристов-профессионалов. Зачастую необходима превентивная защита прав, когда сам спор ещё не возник. Такая защита, напротив, должна исключать возможные последующие споры и служить надежной преградой для злоупотреблений со стороны недобросовестных участников гражданского оборота. Моделей установления превентивной защиты несколько. Это страхование сделок, государственная регистрация, ведение единых реестров, участие суда как арбитра гражданских правоотношений и т. д.

Право многих стран исходит из того, что надежной защитой прав и интересов субъектов гражданских правоотношений является нотариальное удостоверение и свидетельствование специальными управомоченными органами и должностными лицами. Традиционно они называются нотариальными органами. Центральное место в них принадлежит нотариусу, как самостоятельному субъекту правоотношений. Джанкарло Лаурини, председатель национального совета нотариата Италии, назвал деятельность нотариуса – «антипроцессуальной», цель которой исключить риск судебных споров<sup>179</sup>. Исходя из этого, к системе учреждений, создание которых предназначено для обеспечения права, закреплённого статьёй 48 Конституции Российской

---

<sup>179</sup> Лаурини Дж. Нотариат как общественный институт – гарант прав граждан и государственных интересов // Нотариальный вестник. 1999. № 5-6. С. 56.

Федерации, относится и нотариат. Анализируя значение данного института, следует отметить, что его предназначение (центральное место) основывается в особого рода вида деятельности – нотариальной. Само же институциональное наполнение носит вторичный характер. Это означает, что нотариальные действия могут осуществлять как нотариусы – специальные субъекты правоохранительных отношений, так и иные должностные лица. Тем более, что российское законодательство предоставляет право совершения нотариальных действий должностным лицам консульских учреждений, органов местного самоуправления. Соответственно нельзя не выделить особенности самой нотариальной деятельности.

Основная задача нотариальной деятельности – защита прав и законных интересов граждан и юридических лиц (статья 1 Основ законодательства РФ о нотариате – далее Основы о нотариате). В то же время региональное законодательство более подробно в этом вопросе. Так, Закон Смоленской области «О нотариате» (статья 1) устанавливает следующие задачи нотариата:

- защита гарантированных Конституцией Российской Федерации имущественных и неимущественных прав граждан и юридических лиц;
- укрепление законности;
- предотвращение правонарушений в сфере имущественных и неимущественных прав граждан и юридических лиц путем правильного и своевременного удостоверения договоров и других сделок, оформления наследственных прав, а также совершения иных нотариальных действий.

По своей природе нотариальная деятельность – правоохранительная деятельность, что позволяет институт нотариата причислять к системе правоохранительных органов.

Нотариальная деятельность осуществляется от имени государства.

Нотариальная деятельность является разновидностью профессиональной юридической деятельности, представляет собой гарантию права гражданина на квалифицированную юридическую помощь.

Нотариальная деятельность основывается на принципе возмездности, хотя и не считается предпринимательством и не преследует цели извлечения прибыли. В соответствии со статьёй 22 Основ о нотариате нотариальное действие признаётся совершённым после уплаты государственной пошлины или суммы согласно тарифу.

Нотариальная деятельность является подзаконной деятельностью, строго регламентирована правом и формализована. Соблюдение процессуальной формы выступает как обязательное условие законности совершения нотариального действия.

Возвращаясь к истокам современного российского нотариата, следует отметить, что его становление было противоречивым. Нотариат в системе правоохранительных органов занимал различное место. В годы, предшествующие экономическим реформам 90-х годов нашего столетия, нотариус выступал в качестве государственного чиновника, зависимого от аппарата управления, подчинённого ему. Процессуальная деятельность нотариуса была в основном техническая и заключалась в строгом соблюдении правил оформления документов, утверждённых органами юстиции СССР. Нотариус Советского Союза рассматривался как обычный клерк, в чьи функции входило лишь решение технических задач, связанных с обеспечением гражданского оборота. Юридического образования для занятия должности нотариуса не требовалось. Как метко отметил Президент Федеральной

нотариальной палаты Е.Н. Клячин, нотариальная контора воспринималась как «своеобразное место ссылки для юристов, не имеющих возможности устроиться на работу в иных структурах»<sup>180</sup>. Основы законодательства Российской Федерации о нотариате, принятые в феврале 1993 года, по-новому отнесли к нотариусу как к участнику правовых отношений. Был введён нотариус, занимающийся частной практикой. Ничего подобного система государственного управления нотариатом ещё не опробовала. Поэтому Основы о нотариате отчасти стали экспериментом. Многое, как показало время, было неудачным. Главный недостаток видится в том, что законодатель 1991-1993 годов от эйфории серьёзных перемен пробовал решить новые задачи с помощью способов и методов, характерных для советского строя. Так частный нотариат был введён абсолютно с нуля, без какой-либо вообще продуманной концепции. Итог: безответственность лица, обладающего значительной властью в гражданском обороте. Учитывая деловую активность того времени, связанную с переделом собственности и становлением национального класса буржуа, нотариусы, действуя от имени государства, но, не отвечая перед ним, стали перед соблазном нарушения закона и пополнением собственного капитала. Обращает внимание, что даже в Федеративной Республике Германия (где спокойно, без жестоких переделов и коррупционных скандалов, развиваются рыночные отношения) устанавливается ответственность нотариуса в размере до 100 тысяч евро за проявление страсти к наживе<sup>181</sup>. Всё это породило негативное отношение к институту нотариата вообще. Результатом стало полное отлучение нотариуса от оборота недвижимости. Государство решило экономическим путём вынудить нотариусов самим активизироваться в решении проблем их правового статуса. Как предполагается, такая позиция со стороны носителей власти не является правильной и оправданной. Если выражаться образно: нотариус – это не полевой вредитель, с которым необходимо бороться, а институт, выполняющий позитивные функции обеспечения прав участников гражданского оборота. У государства есть все рычаги, чтобы любые проблемные вопросы разрешить в конструктивном ключе. Если есть какие-то претензии к конкретным нотариусам, то невольно задаешься вопросом: почему отмалчиваются правоохранительные органы? Если есть системные ошибки в организации всего института, то почему не вносятся изменения в Основы о нотариате или не принимается новый федеральный закон. Законодательный орган ведь не находится под влиянием нотариусов. По-видимому, российский законодатель должен чётко выработать концепцию о месте и роли нотариата в системе правоотношений. Именно от этого зависит в будущем его развитие. Пока складывается впечатление, что нотариат либо придёт к государственному, как, например, имело место в Финляндии, либо нотариальные функции будут поделены между адвокатами и каким-то государственными органами (возможно мировыми судьями, либо учреждениями юстиции). В любом случае – приоритет в решении этого вопроса безусловно за органами государственной власти. Однако возможен и иной вариант развития нотариата – систематизация в нём полномочий, связанных с оборотом недвижимости: ведение реестра недвижимости, выполнение функций государственного регистратора прав на недвижимость. Интересен в этом опыт Республики Беларусь, где создана практика «одного окна». Гражданину

---

<sup>180</sup> Клячин Е.Н. Потенциал российского нотариата – государству, обществу, гражданину // Нотариальный вестник. 2003. № 9. С.17.

<sup>181</sup> Клеппи Д. Нотариат в Германии // Юстиция Беларуси. 2004. № 2.

достаточно обратиться к нотариусу за выполнением того или иного действия. Нотариус сам запрашивает все необходимые документы. Подобная модель отчасти реализована во Франции.

Теория управления определяет, что управление представляет целенаправленный процесс планирования, организации, мотивации и контроля. Этот принцип применим к любому объекту воздействия со стороны государства. В настоящее время институт нотариата не представляет собой системного блока воплощения названных функций. Некоторые из них выполняются государственными органами, некоторые негосударственными образованиями, что естественно предполагает наличие многих неразрешённых проблем. Министерство юстиции Российской Федерации нормами Основ о нотариате не определяется уполномоченным органом управления. Компетенция в данной области не носит для министерства системного характера. Есть только отдельные части норм закона, определяющие то или иное конкретное полномочие. Подобная конструкция не отражает потребности содержания управления нотариатом. Более того, функция управления нотариатом перераспределена между Министерством юстиции РФ и Федеральной регистрационной службой. К тому же государственные органы во многом привыкло, что нотариат развивается сам по себе. Если характер отношений изменится, то большинство государственных чиновников не обрадуется появлением новых дополнительных функций. Представляется, что подобные недостатки должны быть устранены в новом законодательном акте, посвящённом данной проблеме.

Особо острыми являются дискуссии вокруг осуществления контрольных функций государственными органами. Поэтому, учитывая международный опыт регулирования института нотариата, анализируя опыт применения действующих Основ о нотариате, можно прийти к следующим выводам относительно природы контроля за нотариальной деятельностью:

- необходимо разработать механизм государственного контроля за профессиональной деятельностью нотариуса; контрольными функциями должны обладать, в первую очередь, государственные органы юстиции при сохранении гарантий прав нотариусов, обеспечиваемых возможностью судебного обжалования решений органов юстиции;

- необходимо в законе предусмотреть процессуальные вопросы осуществления дисциплинарного принуждения к нотариусу, совершившему противоправный поступок при осуществлении профессиональных функций. Правом возбуждения дисциплинарного производства должны обладать и должностные лица нотариальной палаты и органов юстиции. Основанием производства должны быть не только обращения граждан, а также факты нарушений, выявленные при проведении текущих проверок;

- федеральный закон о нотариате должен закрепить возможность органов юстиции отстранять нотариуса от осуществления профессиональных функций до решения вопроса о привлечении его к ответственности по существу. Срок отстранения должен быть ограничен строгими временными рамками – представляется, что это должно быть не более полугода. Лишение же права заниматься нотариальной практикой должно производиться только на основании судебного решения. Поскольку разрешение таких дел не содержит предметом спора о праве, необходимо, чтобы в новом законе были урегулированы и процессуальные вопросы, а также гарантии прав нотариуса.



– необходимо дать чёткие понятия «дисциплинарного проступка» и «действий, не совместимых с высоким званием нотариуса», должна быть установлена градация мер государственного принуждения в зависимости от характера противоправного деяния;

– в федеральном законе о нотариате представляется возможным закрепить порядок оплаты нотариального тарифа, за правильностью определения которого также должен следить орган юстиции. Налоговые органы контролируют лишь правильность исчисления и уплаты налога. Нотариальный тариф имеет иную природу и будет не правильным возлагать на налоговые органы обязанность, не свойственную им;

– данные рекомендации имеют актуальность только при условии чёткого законодательного закрепления института нотариата и будут нуждаться в значительной корректировке, если нотариат «растворится» в адвокатуре, а многие нотариальные функции начнут выполнять государственные органы, мировые судьи, должностные лица исполнительных органов местного самоуправления.

Рассматривая Основы о нотариате, можно сделать вывод, что «партнёром» органов юстиции по реализации многих управленческих функций является нотариальная палата. Возможность такого партнёрства, его природа, степень участия в принятии решений необходимо изучать исходя из требований Конституции России. Следует отметить, что нотариальная палата не является публичным учреждением. В соответствии с характеристикой, обозначенной Конституционным Судом РФ в своем Постановлении от 19 мая 1998 года, палата выполняет публичное предназначение. Она не подотчётна государству, так как Основы о нотариате закрепляют её главный признак деятельности – самоуправление. Государство не участвует в формировании её руководящих органов. Устав не утверждается государственными органами, а регистрируется. Кроме того, Гражданский кодекс РФ в настоящее время не предусматривает создания зарубежных аналогов публичных корпораций в России. Поэтому нуждается в тщательном взвешенном анализе позиция Конституционного Суда РФ, рассмотревшего подробно функции нотариальной палаты, но не определившего природу нотариальной палаты с точки зрения российского законодательства, так как именно это является самым уязвимым местом всей логики Постановления.

Статья 40 проекта Федерального закона «О нотариате» определяет нотариальную палату как некоммерческую организацию – профессиональную корпорацию, основанную на обязательном членстве нотариусов. Нотариальная палата является юридическим лицом. В субъекте РФ может быть создана только одна нотариальная палата. Статья 42 закрепляет, что нотариусы, назначенные на должность нотариуса в субъекте РФ, с момента назначения на должность становятся членами нотариальной палаты субъекта РФ. Устанавливается обязательность уплаты членских взносов. Все эти положения носят чисто политический характер, не имея пока ничего общего с соответствием общим началам гражданского законодательства. Гражданский кодекс РФ относит некоммерческую организацию к юридическим лицам частного права. Это говорит о том, что необходимо провести работу по согласованию федеральных правовых актов. Законодатель должен создать четкую правовую базу для создания и деятельности профессиональных корпораций. Кстати многими «нестыковками» страдает и федеральный закон, устанавливающий статус адвокатуры.

Необходимо определиться со значением нотариального удостоверения в современных условиях. В соответствии с частью 1 Гражданского кодекса РФ нотариальное удостоверение сделки осуществляется путём совершения на документе «удостоверительной надписи нотариусом или другим должностным лицом, имеющим право совершать такое нотариальное действие» (статья 163)<sup>182</sup>. Ранее действовавший Гражданский кодекс РСФСР не говорил о сущности нотариального удостоверения. Действительно нотариус при ранее действовавшем законодательстве выполнял функцию арбитра в гражданских правоотношениях. Сейчас поскольку его роль сводится только к совершению удостоверяющей надписи, то и соответственно всё меньше оснований утверждать о правообеспечительных функциях нотариата. Значение нотариального акта не в проставлении надписи, а в придании особой юридической силы всему документу. В настоящее время нотариус вытесняется из гражданского оборота. Доверенности в большинстве своём не требуют нотариального удостоверения, могут быть заверены по месту жительства и по месту работы. Копии документов заверяются по месту требования. Постигла такая же участь и сделки с недвижимостью. Тем более, что и ранее большинство сделок с недвижимостью (гаражи, дома в сельской местности, сделки между юридическими лицами) не требовало нотариального удостоверения. Все приведенные обстоятельства не укрепляют институт нотариата, а «размывают» его.

Вышеприведённые положения свидетельствуют о том, что нотариат во многом стал заложником серьёзных формальных недоработок, которые тормозят развитие столь важного института оказания позитивных юридических услуг, что, в конечном счёте, может привести к полному исключению нотариуса из гражданского оборота. Государство, не снимая с себя ответственности за возможные злоупотребления, не должно отходить в сторону, ограждаясь профессиональным объединением, предоставляя самому с собой право разобраться в своих проблемах. Монополия, кастовость, сословная ответственность – это традиционные начала уходящего столетия, которые при изменении социальной сущности государства перестают быть актуальными, и в конечном итоге становятся тормозом творческого развития данных институтов. В этой части следует согласиться с В.В. Ярковым: «Будущее у нотариата в России несомненно есть, но у нотариата, который сможет измениться и ответить упреждающе на вызовы, которые ему бросает изменяющаяся политико-правовая ситуация, новые социально-экономические реалии России, новые потребности гражданского оборота»<sup>183</sup>.

---

<sup>182</sup> Собрание законодательства РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

<sup>183</sup> Ярков В.В. Будущее нотариата в России – попытка прогноза // Нотариус. 1999. № 5.

## ОФИЦИАЛЬНОЕ РАЗЪЯСНЕНИЕ НЕ РАЗРЕШИЛО ПРОБЛЕМ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

*Рыжакوف А.П., кандидат юридических наук, профессор,  
заслуженный работник высшей школы Российской Федерации  
Тульский филиал НОУ ВПО «Международный юридический институт»  
(г. Тула, Россия)*

В середине декабря 2012 года Федеральной Налоговой Службой России в Управления Федеральной налоговой службы по субъектам Российской Федерации для доведения до сведения нижестоящих налоговых органов было разослано Письмом Генеральной прокуратуры России от 26 ноября 2012 года № 36-21-2012, в котором заместитель Генерального прокурора РФ В.Я. Гринь сформулировал разъяснение правового положения налогового органа, направившего в орган предварительного расследования «материалы о налоговом правонарушении».

Необходимость разработки такого разъяснения, безусловно, назрела. Дополнение ст. 140 УПК РФ Федеральным законом от 06 декабря 2011 года № 407-ФЗ «О внесении изменений в статьи 140 и 241 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» новой частью (ч. 1.1) породило много вопросов. Один из них разрешить попыталась Генеральная прокуратура РФ в своем Письме от 26 ноября 2012 года № 36-21-2012.

Снят ли им вопрос об уголовно-процессуальном статусе налогового органа, направившего в орган предварительного расследования материалы в соответствии с законодательством о налогах и сборах для решения вопроса о возбуждении уголовного дела? Не можем безоговорочно дать утвердительный ответ на поставленный вопрос. По меньшей мере, обоснование сделанных Генеральной прокуратурой РФ выводов небезупречно. Письмо пестрит недочетами и юридическими заявлениями, не имеющими по собой правовой базы.

В своем не большом по объему письме Генеральная прокуратура РФ умудрилась объединить в один вид разнородные поводы для возбуждения уголовного дела, подменить правовое положение должностных лиц налогового органа статусом самого учреждения (налогового органа), интересы государства интересами государственного учреждения, и даже не заметить разницы между правоотношениями, урегулированными УПК РФ, и общественными отношениями, урегулированными НК РФ. Попробуем продемонстрировать свое заявление на анализе нескольких первых абзацев Письма<sup>184</sup>.

Итак, первый абзац Письма указывает на то, что в Генеральную прокуратуру поступило обращение, касающееся «статуса должностного лица налогового органа в уголовном процессе и права обжалования решений об отказе в возбуждении уголовного дела». В последующем в мотивировочной части Письма все время, как, впрочем, и в законодательных актах РФ, которые здесь упоминаются, речь идет о налоговых органах. Вывод между тем вновь касается не учреждений, а должностных лиц, работающих в таковых.

---

<sup>184</sup> Полный анализ текста Письма см. в Справочной Системе Консультант Плюс Технология 3000: Информационный банк Комментарии Законодательства.

Данная формулировка, по крайней мере та, что закреплена в абзаце 1 анализируемого Письма порождает два вопроса. Первый. Генеральная прокуратура РФ не видит разницы между статусом должностного лица налогового органа и статусом самого налогового органа? Если о налоговом органе трижды обмолвился законодатель в УПК РФ (п. 1 с. 2 ст. 28.1, ч. 1.1 ст. 140, абз. 2 ч. 4 ст. 213 УПК РФ), то словосочетание «должностное лицо налогового органа» в УПК РФ отсутствует. Данное обстоятельство позволяет нам заявить, что у должностного лица налогового органа нет уголовно-процессуальных прав. В уголовном процессе отсутствует такой субъект и соответственно у должностного лица налогового органа не может быть уголовно-процессуального статуса. Нет в системе уголовно-процессуальных правоотношений не управомоченного, ни обязанного лица с таким наименованием.

О должностном лице налогового органа позволительно говорить в учебном процессе и (или) научной работе в плане демонстрации специфики (если, конечно, таковая имеется) статуса такого рода заявителя и (или) лица, чьи интересы затронуты производимыми процессуальными действиями (бездействием) и (или) принимаемыми процессуальными решениями органа предварительного расследования, суда. Заявитель, как субъект уголовного процесса, предусмотрен ч. 1 и 3 ст. 124, ст. 141, ч. 4 ст. 144, ч. 2 ст. 145 и др. УПК РФ. Лицо, чьи интересы затронуты производимыми процессуальными действиями и (или) принимаемыми процессуальными решениями, по меньшей мере, — в ч. 1 ст. 123 УПК РФ. Таковыми могут быть любые граждане, а значит и должностное лицо налогового органа.

Другое дело налоговый орган. Он непосредственно сам может выступить в качестве одноименного субъекта уголовно-процессуальной деятельности. Пусть у него не много уголовно-процессуальных прав. Но они все же имеются. Это, по меньшей мере, право в соответствии с законодательством о налогах и сборах направить в орган предварительного расследования материалы для решения вопроса о возбуждении уголовного дела о преступлениях, предусмотренных ст.ст. 198—199.2 УК РФ (ч. 1.1 ст. 140 УПК РФ), и, в случае направления таковых, получить копию постановления о прекращении уголовного дела, возбужденного по факту (в отношении лица), о котором следователю им было сообщено в соответствии с п. 3 ст. 32 НК РФ (абз. 2 ч. 4 ст. 213 УПК РФ).

Мы бы даже взяли на себя смелость уточнить, что в п. 1 с. 2 ст. 28.1 УПК РФ законодатель, упоминая о налоговом органе, речь ведет не о субъекте уголовно-процессуальных отношений. Здесь им лишь характеризуется содержание причиненного преступлением, предусмотренным ст.ст. 198—199.1 УК РФ, бюджетной системе Российской Федерации ущерба. Частью такого вреда, по его предписанию, являются «недоимки в размере, установленном налоговым органом в решении о привлечении к ответственности, вступившем в силу». Между тем устанавливает таковые налоговый орган за пределами уголовного процесса и уголовно-процессуальных правоотношений.

Второй вопрос, порожденный не безупречностью формулировки абзаца 1 Письма, следующий. О праве кого обжаловать решения об отказе в возбуждении уголовного дела в Генеральную прокуратуру РФ поступали запросы, и соответственно о чьем праве она здесь ведет речь? Если о праве заявителя, а равно лица, чьи законные интересы были затронуты

процессуальными действиями и (или) решениями, то ответ в письме на этот вопрос в определенной степени дан. Вопрос же, касающийся права «должностного лица налогового органа» обжаловать решение об отказе в возбуждении уголовного дела вряд ли можно признать полностью разъясненным.

Перечисленные обстоятельства послужили одной из причин, по которой мы приступили к написанию настоящей работы. В ней мы постараемся сформулировать более полный ответ на обращение, поступившее в Генеральную прокуратуру РФ.

Пропуская связующий второй, переходим к анализу третьего абзаца Письма. Он тоже мало что разъясняет. В нем скорее констатируется факт понимания Генеральной прокуратурой РФ того обстоятельства, что введением в ст. 140 УПК РФ части 1.1 законодатель предоставил налоговым органам исключительное право как признавать факт преступного, предусмотренного ст.ст. 198—199.2 УК РФ несоблюдения налогового законодательства, так и направлять в следственные органы соответствующие материалы для решения вопроса о возбуждении уголовного дела.

Редакция ч. 1.1 ст. 140 УПК РФ позволяет заявить, что без поступившего в компетентный возбуждать уголовное дело орган предварительного расследования из налогового органа материала о преступлении, предусмотренном ст. ст. 198—199.1 или ст. 199.2 УК РФ, не только не может быть возбуждено уголовное дело об искомом преступлении. Не получив такого материала и, причем, именно из налогового органа, нельзя начинать уголовно-процессуальную деятельность — принимать данное сообщение о преступлении, рассматривать и разрешать таковое.

Другой вопрос, какой орган предварительного расследования имеет право возбудить уголовное дело по поступившему из налогового органа материалу о преступлении, предусмотренном ст. ст. 198—199.1 или ст. 199.2 УК РФ? Почему в абз. 3 Письма речь идет о направлении материалов налоговым органом только в «следственные органы», а не в органы предварительного расследования, к которым, как известно, относятся и органы дознания? Ведь органы дознания вправе возбуждать уголовные дела, по которым производство предварительного следствия обязательно (п. 3 ст. 149, ст. 157 и др. УПК РФ).

В УПК РФ не содержится требования направлять материалы, о которых идет речь в ч. 1.1 ст. 140 УПК РФ, лишь в орган предварительного следствия. Однако НК РФ предписывает налоговым органам направлять соответствующие материалы «в следственные органы, уполномоченные производить предварительное следствие по уголовным делам о преступлениях, предусмотренных статьями 198—199.2» УК РФ (п. 3 ст. 32 НК РФ), то есть не в орган внутренних дел, и не какому другому органу дознания. Следственными же органами, которым подследственно производство предварительное расследования по уголовным делам о преступлениях, предусмотренных ст. ст. 198—199.2 УК РФ, в соответствии с подп. «а» п. 1 ч. 2 ст. 151 УПК РФ являются следователи следственных органов (следственных подразделений) Следственного комитета РФ. Именно руководителям этих учреждений (следственных органов, следственных подразделений) налоговыми органами и должны направляться материалы о преступлениях, предусмотренных ст. ст. 198—199.2 УК РФ.

А что произойдет, если «по старинке» налоговый орган материал о преступлении, предусмотренном ст. ст. 198—199.1 или ст. 199.2 УК РФ, направит в орган внутренних дел? Будет ли у последнего право принять таковой и приступить к его проверке? Буквально, получается, не будет. Ведь согласно ч. 1.1 ст. 140 УПК РФ поводом для возбуждения уголовного дела, а значит и поводом для начала уголовного процесса о преступлениях, предусмотренных статьями 198—199.2 УК РФ, служат только те материалы, которые направлены налоговыми органами в соответствии с законодательством о налогах и сборах для решения вопроса о возбуждении уголовного дела. А в соответствии с законодательством о налогах и сборах таковые могут быть направлены лишь в следственные органы. Причем не в любые следственные органы, а «в следственные органы, уполномоченные производить предварительное следствие по уголовным делам о преступлениях, предусмотренных статьями 198—199.2» УК РФ.

Это с одной стороны. С другой, что делать следователю следственного подразделения Следственного комитета РФ, которому органом внутренних дел в соответствии с п. 3 ст. 145 УПК РФ по подследственности в соответствии со ст. 151 УПК РФ передано сообщение налогового органа о преступлении, предусмотренном ст. ст. 198—199.1 или ст. 199.2 УК РФ? Думается, в такой ситуации следователь не вправе отказать в возбуждении уголовного дела, сославшись на ч. 1.1 ст. 140 УПК РФ, в связи с тем, что налоговым органом нарушен предусмотренный законодательством о налогах и сборах порядок направления соответствующих материалов. Следователь должен будет принять сообщение (материал) к своему производству, рассмотреть и разрешить таковой.

Мы бы даже рекомендовали аналогичный подход к принятию решения руководителем следственного органа (следователем) Следственного комитета РФ по поступившему к нему из органа дознания уголовного дела о преступлении, предусмотренном ст. ст. 198—199.1 или ст. 199.2 УК РФ, возбужденного последним в связи с поступлением к нему из налогового органа соответствующего материала. Полагаем, и в этом случае руководитель следственного органа (следователь) не имеет права прекратить уголовное дело, основывая свое решение лишь на закрепленной в ч. 1.1 ст. 140 УПК РФ формулировке (в связи с нарушением данного требования).

Как не могут быть основанием прекращения уголовного дела выявленные в ходе предварительного расследования нарушения, имевшие место при оформлении заявления о преступлении или любого иного повода для возбуждения уголовного дела. Хотя в подобного рода ситуациях органу предварительного следствия мы бы рекомендовали инициировать направление еще раз, но уже именно ему налоговым органом материала (письма) о совершении преступления, предусмотренного ст. ст. 198—199.1 или ст. 199.2 УК РФ. Чтобы в уголовном деле, пусть и с запозданием, но все же появился предусмотренный законом документ, который согласно ч. 1.1 ст. 140 УПК РФ и п. 3 ст. 32 НК РФ может быть поводом для возбуждения указанного рода уголовных дел.

Итак, в анализируемой ситуации мы бы рекомендовали органу предварительного следствия (руководителю следственного органа) принять полученное из другого органа предварительного расследования уголовное дело к своему производству (поручить производство предварительного

следствия подчиненному следователю) и продолжить уголовно-процессуальную деятельность по делу.

Если следователь посчитает необходимым, в искомой обстановке он, руководствуясь ч. 2 ст. 158 УПК РФ, может направить в налоговый орган и (или) в орган дознания представление об устранении нарушений закона. Но, повторюсь, прекратить уголовное дело, возбужденное органом предварительного расследования по преступлению, ему не подследственному, однако в связи с поступлением материала из налогового органа для решения вопроса о возбуждении уголовного дела, он, думается, не вправе<sup>185</sup>.

И еще один момент, на который хотелось бы обратить внимание правоприменителя, — это не безупречность заявления Генеральной прокуратуры РФ о том, что «каких-либо особенностей при проведении проверки и принятия процессуального решения по» материалам о преступлении, предусмотренном ст. ст. 198—199.1 или ст. 199.2 УК РФ, «уголовно-процессуальным законодательством не предусмотрено».

Характеристика уголовно-процессуальной деятельности, коей, несомненно, является проверка материала о преступлении, невозможна в отрыве от субъекта, уполномоченного на ее осуществление. То же самое можно сказать и о принятии процессуального решения. Разве ограничение круга субъектов, которым законодатель предписывает производство проверки соответствующего материала и принятие по нему решения, не является особенностью таковых? Думается, все же является.

Даже если согласиться с нашим вышеприведенным подходом, согласно которому органы предварительного расследования, которым не подследственно производство предварительного следствия в полном объеме по делам о преступлениях, предусмотренных ст. ст. 198—199.2 УК РФ, вправе начинать уголовно-процессуальную деятельность, рассматривать и разрешать поступившие из налогового органа материалы о преступлении, предусмотренном ст. ст. 198—199.1 или ст. 199.2 УК РФ, все равно особенности проверки такого сообщения и принятия по нему решения УПК РФ предусмотрены. Они заключаются, по меньшей мере, в том, что по общему правилу эти виды деятельности должны реализовывать следователи следственных подразделений Следственного комитета РФ. Мы уже не говорим о том, что специфика составов преступлений и самого повода для возбуждения уголовного дела не может не накладывать своего отпечатка на то, каким образом должна проводиться его проверка, и какие именно сведения достаточны для констатации наличия у органа предварительного расследования фактических оснований для возбуждения уголовного дела.

Приходим, наконец, к выводу: текст настоящего Письма несовершенно и поэтому не в состоянии разрешить всех проблем, возникших после дополнения ст. 140 УПК РФ новой частью (ч. 1.1).

---

<sup>185</sup> См. об этом подробнее: Рыжаков А.П. Комментарий к Федеральному закону от 06 декабря 2011 года № 407-ФЗ «О внесении изменения в статьи 140 и 241 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» / А.П. Рыжаков. — [Электронный ресурс]. — Справочная Система Консультант Плюс Технология 3000: Информационный банк Комментарий Законодательства. — М., 2011.

## **ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ ИНСТИТУТА МУНИЦИПАЛЬНОГО ЖИЛИЩНОГО КОНТРОЛЯ КАК МЕХАНИЗМА ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОБЩЕСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЙ В СФЕРЕ СОДЕРЖАНИЯ И ОБСЛУЖИВАНИЯ ЖИЛИЩНОГО ФОНДА**

*Савицкая О.Г., кандидат юридической наук, консультант правового управления Рязанской городской Думы  
(г. Рязань, Россия)*

Проблематика реализации органами местного самоуправления полномочия в сфере осуществления муниципального контроля является актуальным и злободневным вопросом современного этапа развития местного самоуправления в Российской Федерации. Контрольные полномочия органов местного самоуправления были предусмотрены еще Федеральным законом от 28.08.1995 № 154-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (статья 6) и в дальнейшем нашли закрепление в Федеральном законе от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (статьи 14-16, 17.1). Однако порядок реализации контрольной деятельности органов местного самоуправления впервые получил правовую регламентацию только после вступления в силу Федерального закона от 26.12.2008 № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» (далее - Федеральный закон № 294-ФЗ). В частности, указанным Федеральным законом урегулированы виды и сроки мероприятий по контролю, особенности оформления их результатов, организация взаимодействия органов власти при организации проверок.

В настоящее время институт муниципального контроля является механизмом обеспечения эффективности реализации полномочий органов местного самоуправления по решению вопросов местного значения.

Одним из наиболее молодых и, бесспорно, социально значимых видов муниципального контроля является муниципальный жилищный контроль. Появление данного вида муниципального контроля связано, в том числе с тем, что реформирование сферы жилищно-коммунального хозяйства в части управления жилищным фондом и возложения обязанностей по содержанию жилищного фонда на граждан, привело к созданию большого количества организаций, оказывающих услуги по содержанию и обслуживанию жилищного фонда (ТСЖ, ЖК, ЖСК, управляющие организации). Не секрет, что указанные организации нередко злоупотребляют своими правами, в связи с чем, как показывает практика, рост нарушений в сфере жилищно-коммунального хозяйства неуклонно растет. Сложившаяся ситуация требует незамедлительного реагирования не только со стороны уполномоченных правоохранительных органов, но и со стороны органов местного самоуправления в части реализации полномочий по решению вопросов местного значения.

Впервые понятие муниципального жилищного контроля было введено Федеральным законом от 25.06.2012 № 93-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам государственного контроля (надзора) и муниципального контроля», предусматривающим наделение органов местного самоуправления полномочиями по организации муниципального жилищного контроля.



В соответствии с законодательным определением, содержащимся в статье ст. 20 Жилищного кодекса Российской Федерации (в ред. Федерального закона от 25.06.2012 № 93-ФЗ) (далее - Жилищный кодекс РФ), под муниципальным жилищным контролем понимается деятельность органов местного самоуправления, уполномоченных на организацию и проведение на территории муниципального образования проверок соблюдения юридическими лицами, индивидуальными предпринимателями и гражданами обязательных требований, установленных в отношении муниципального жилищного фонда федеральными законами, законами субъектов Российской Федерации, а также муниципальными правовыми актами. Муниципальный жилищный контроль осуществляется уполномоченными органами местного самоуправления в порядке, установленном муниципальными правовыми актами либо законом субъекта и принятыми в соответствии с ним муниципальными правовыми актами.

Исходя из формулировки вышеуказанной нормы, органы местного самоуправления вправе принимать муниципальные правовые акты в сфере муниципального жилищного контроля и при отсутствии соответствующего закона субъекта Российской Федерации. Как показывает региональная практика, по данному пути пошло большинство муниципальных образований. На сегодняшний день систему муниципальных правовых актов в сфере муниципального жилищного контроля составляют положения (порядки) об организации муниципального жилищного контроля, которые, как правило, утверждаются представительными органами власти, и административные регламенты, принимаемые местными администрациями в соответствии со статьей 6 Федерального закона № 294-ФЗ.

Следует отметить, что разработанные и утвержденные положения (порядки) зачастую представляют компиляцию статьи 20 Жилищного кодекса РФ и Федерального закона № 294-ФЗ и не предусматривают особенностей, присущих жилищному фонду конкретного муниципального образования. Полагаем, данная проблематика в нормотворческой деятельности связана, прежде всего, с отсутствием методических рекомендаций по разработке муниципальных правовых актов в сфере жилищного контроля.

Мониторинг региональных муниципальных правовых актов показал, что на сегодняшний день сложились две основные модели организации муниципального жилищного контроля:

- 1) возложение данных полномочий на орган местного самоуправления (как правило, соответствующее структурное подразделение местной администрации);
- 2) создание муниципальных учреждений, наделенных соответствующими полномочиями по осуществлению муниципального жилищного контроля.

Вместе с тем, считаем, что создание муниципальных учреждений, осуществляющих деятельность в сфере муниципального жилищного контроля, противоречит общим принципам организации муниципального контроля, предусмотренным действующим законодательством.

Так, согласно статье 20 Жилищного кодекса РФ к отношениям, связанным с осуществлением муниципального контроля, организацией и проведением проверок юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, применяются положения Федерального закона № 294-ФЗ с учетом особенностей организации и проведения внеплановых проверок, установленных частями 4.1 и 4.2 указанной статьи.

Согласно статье 2 Федерального закона № 294-ФЗ мероприятие по контролю – это действия должностного лица или должностных лиц органа

муниципального контроля и привлекаемых в случае необходимости в установленном Федеральным законом порядке к проведению проверок экспертов, экспертных организаций. В силу статьи 6 указанного Федерального закона определение органов местного самоуправления, уполномоченных на осуществление муниципального контроля, установление их организационной структуры, полномочий, функций и порядка их деятельности и определение перечня должностных лиц указанных уполномоченных органов местного самоуправления и их полномочий осуществляются в соответствии с уставом муниципального образования и иным муниципальным правовым актом.

Как следует из вышеуказанных положений, главным юридическим признаком, выделяющим муниципальный контроль в качестве самостоятельного вида публичного контроля, является субъект муниципального контроля - орган местного самоуправления.

В соответствии со статьей 34 Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» структуру органов местного самоуправления составляют представительный орган муниципального образования, глава муниципального образования, местная администрация, контрольно-счетный орган муниципального образования, иные органы и должностные лица местного самоуправления, предусмотренные уставом муниципального образования и обладающие собственными полномочиями по решению вопросов местного значения.

Согласно статье 2 указанного Федерального закона должностное лицо местного самоуправления - выборное либо заключившее контракт (трудовой договор) лицо, наделенное исполнительно-распорядительными полномочиями по решению вопросов местного значения и (или) по организации деятельности органа местного самоуправления.

В связи с изложенным, муниципальные учреждения не входят в структуру органов местного самоуправления, работники данных учреждений не являются должностными лицами местного самоуправления. Действующим законодательством не предусмотрено наделение муниципальных учреждений полномочиями органа местного самоуправления по осуществлению муниципального контроля.

Указанный вывод также нашел отражение в судебной практике (например, постановление ФАС Волго-Вятского округа от 31.01.2011 по делу № А79-7191/2010 о признании недействующим пункта 1 постановления главы администрации города Чебоксары от 22.12.2008 № 302 «Об уполномоченном органе в области муниципального земельного контроля»).

Кроме того, обратим внимание, что в соответствии со статьей 15 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» установлен запрет на совмещение функций органов местного самоуправления и функций хозяйствующих субъектов, а также наделение хозяйствующих субъектов функциями и правами указанных органов, в том числе функциями и правами органов государственного контроля и надзора.

В силу статьи 5 указанного Федерального закона к хозяйствующим субъектам относятся, в том числе некоммерческие организации, осуществляющие деятельность, приносящую им доход. При этом нормами статьи 298 Гражданского кодекса РФ предусмотрено, что муниципальные учреждения в соответствии со своими учредительными документами вправе осуществлять приносящую доход деятельность.

Таким образом, наделение учреждений функциями по осуществлению

муниципального жилищного контроля будет противоречить не только Жилищному кодексу РФ, Федеральному закону № 294-ФЗ, но и нормам гражданского законодательства и законодательства о защите конкуренции.

В свете изложенного полагаем, что в целях пресечения нарушения действующего законодательства уполномоченным органам власти, в том числе и антимонопольным, в ряде регионов Российской Федерации следует усилить контроль за реализацией органами местного самоуправления полномочий по организации и осуществлению муниципального контроля.

Как уже было отмечено, в настоящее время практика осуществления муниципального жилищного контроля находится на стадии становления, в связи с чем, при реализации своих полномочий в обозначенной сфере органы местного самоуправления нередко сталкиваются с трудностями, связанными с несовершенством правовой базы, в том числе законодательными пробелами и противоречиями.

Так, например, исходя из положений статьи 20 Жилищного кодекса РФ, целью муниципального жилищного контроля является проведение проверок соблюдения юридическими лицами, индивидуальными предпринимателями и гражданами обязательных требований, установленных в отношении жилищного фонда федеральными законами и законами субъектов в области жилищных отношений, а также муниципальными правовыми актами. К отношениям, связанным с проведением проверок юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, применяются положения Федерального закона № 294-ФЗ с учетом особенностей организации и проведения внеплановых проверок, установленных частями 4.1 и 4.2 указанной статьи. Вместе с тем, особенности организации и проведения проверок граждан (собственников и (или) нанимателей жилых помещений) действующим законодательством не установлены.

Как правило, при разработке муниципальных правовых актов в части организации и проведения проверок граждан органы местного самоуправления по аналогии используют порядок организации и проведения проверок юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, установленный Федеральным законом № 294-ФЗ. В свою очередь полагаем, что такую нормотворческую практику нельзя назвать обоснованной, поскольку далеко не все положения данного Федерального закона можно по аналогии применить к физическим лицам (в частности, требования к процедуре проведения документарной и выездной проверки). В связи с изложенным, считаем одним из приоритетных направлений по совершенствованию правовой базы - рассмотрение вопроса о внесении изменений в Жилищный кодекс РФ в части определения порядка проведения проверок граждан (собственников и (или) нанимателей жилых помещений) в рамках осуществления муниципального жилищного контроля.

Кроме того, на практике органы муниципального жилищного контроля нередко сталкиваются с проблемой недостаточности документарной базы, подлежащей исследованию. Положениями статьи 20 Жилищного кодекса РФ установлено, что должностные лица органов муниципального жилищного контроля, являющиеся, муниципальными жилищными инспекторами, в порядке, установленном законодательством Российской Федерации, имеют право запрашивать и получать на основании мотивированных письменных запросов от органов государственной власти, органов местного самоуправления, юридических лиц, индивидуальных предпринимателей и граждан информацию и

документы, необходимые для проверки соблюдения обязательных требований. Однако, при этом данному правомочию не корреспондирует обязанность управляющих организаций, индивидуальных предпринимателей, осуществляющих деятельность по содержанию и обслуживанию жилищного фонда, а также граждан предоставлять муниципальным жилищным инспекторам в установленные сроки запрашиваемую информацию.

Полагаем, что отсутствие в действующем законодательстве данной нормы не позволяет в полной мере реализовывать основные цели и задачи муниципального жилищного контроля, а также обеспечивать эффективный механизм защиты прав и законных интересов потребителей услуг в сфере жилищно-коммунального хозяйства.

Как следует из анализа положений Жилищного кодекса РФ, Федерального закона № 294-ФЗ объектами муниципального жилищного контроля являются юридические лица, индивидуальные предприниматели и граждане. Вместе с тем, при проведении проверки фактически оценивается не только деятельность хозяйствующих субъектов в сфере управления многоквартирными домами, но и надлежащее состояние объекта жилищного фонда. В связи с изложенным, учитывая специфику данного вида муниципального контроля, предлагаем определить, что помимо граждан, юридических лиц и индивидуальных предпринимателей объектами муниципального контроля также могут являться и жилые дома (либо отдельные жилые помещения). При законодательном закреплении данной нормы органы муниципального контроля будут уполномочены разрабатывать и утверждать не только планы проверок субъектов предпринимательской деятельности в сфере управления многоквартирными домами и граждан, но и планы проверок жилых домов (многоквартирных домов). На наш взгляд, реализация данной нормы позволила бы обеспечить всесторонний контроль за содержанием и обслуживанием муниципального жилищного фонда.

Не менее актуальным направлением организации муниципального жилищного контроля является обеспечение пресечения и недопущения нарушений в данной сфере. Положениями Жилищного кодекса РФ установлено, что по результатам проведенной проверки муниципальные жилищные инспекторы в порядке, установленном законодательством Российской Федерации, имеют право выдавать предписания о прекращении нарушений обязательных требований, составлять протоколы об административных правонарушениях, связанных с нарушениями обязательных требований, рассматривать дела об указанных административных правонарушениях и принимать меры по предотвращению таких нарушений.

Вместе с тем, на основании статьи 28.3 Кодекса об административных правонарушениях Российской Федерации полномочиями по составлению протоколов об административных правонарушениях наделены только должностные лица органов, осуществляющих государственный контроль за использованием и сохранностью жилищного фонда, соблюдением правил содержания общего имущества собственников помещений в многоквартирном доме, качества, объема и порядка предоставления коммунальных услуг установленным требованиям (в части административных правонарушений, предусмотренных статьей 7.23.1, частью 1 статьи 19.4, частью 1 статьи 19.5, статьями 19.6, 19.7 Кодекса).

В целях повышения эффективности осуществления муниципального жилищного контроля предлагаем на законодательном уровне рассмотреть

возможность наделения органов местного самоуправления полномочиями по составлению протоколов по отдельным категориям дел, связанным с содержанием и обслуживанием муниципального жилищного фонда.

Кроме того, сложившаяся практика показала, что размер санкций, установленный за вышеуказанные административные нарушения, является малоэффективным. С учетом особенностей данного вида муниципального контроля, в целях обеспечения надлежащего содержания и использования жилищного фонда считаем целесообразным рассмотреть вопрос об определении размера ответственности пропорционально площади и технической характеристики жилого помещения (жилого дома).

Помимо совершенствования правовых основ, регламентирующих порядок осуществления муниципального жилищного контроля, следует также обратить особое внимание на создание необходимой материально-технической базы для обеспечения работы муниципальных жилищных инспекторов, проведение обучающих программ (семинаров, конференций) в целях повышения их профессиональных знаний, обмена региональным опытом.

С учетом изложенного, при комплексном совершенствовании и развитии института муниципального жилищного контроля, данный вид муниципального контроля может стать эффективным механизмом правового регулирования общественных отношений в сфере содержания и обслуживания жилищного фонда.

## **ПРИНЦИПЫ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ТЕРРОРИЗМУ: ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ**

*Самалдыков М.К., кандидат юридических наук, доцент,  
доцент кафедры международного права  
Казахский Национальный Университет имени Аль-Фараби  
(г. Алматы, Республика Казахстан)*

Основные правовые принципы борьбы (противодействия) терроризму играют важную роль в антитеррористическом законодательстве государств-участников СНГ. В Постановлении Членов Совета Межпарламентской Ассамблеи государств СНГ – членов Организации Договора о коллективной безопасности от 16 апреля 2004 года №2 «О проекте Рекомендаций по унификации и гармонизации законодательства государств – членов Организации Договора о коллективной безопасности в сфере борьбы с международным терроризмом, незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ» указывается: «на сегодняшний день сохраняется проблема присутствия в национальных законах о борьбе с терроризмом разных подходов к нормативно-правовому регулированию антитеррористической деятельности» и кроме того, «стоит проблема унификации и многих других ключевых моментов правового регулирования антитеррористической деятельности». И этот вывод не теряет своей актуальности и в настоящее время.

В своей основе антитеррористическое законодательство государств-участников СНГ опираются на Модельный закон о борьбе с терроризмом, в котором как раз таки определены основные правовые принципы борьбы с терроризмом на современном этапе развития этих государств. И эти нормы играют важную роль из-за содержания готовых наработанных практикой

«рецептов» не только тактических, но и стратегических направлений деятельности не только правоохранительных, но и других органов государства в борьбе, как с актами террора, так и в предупреждении терроризма в целом. К тому же основополагающие правовые принципы дают не только юридическое обоснование такой деятельности, но и указывают пути выхода из ситуаций, в которых эти действия возможны или даже обязательны. Будучи закрепленными в модельном законодательстве, они тем самым указывают направления для совершенствования национальных антитеррористических законов в этой части.

Принципы борьбы с терроризмом, сформулированные в модельном законодательстве государств-участников СНГ следующие<sup>186</sup>:

- 1) обеспечение и защита основных прав и свобод человека и гражданина;
- 2) законность;
- 3) приоритет защиты прав и законных интересов физических лиц, подвергающихся террористической опасности;
- 4) неотвратимость наказания за осуществление террористической деятельности;
- 5) системность и комплексное использование политических, информационно-пропагандистских, социально-экономических, правовых, специальных и иных мер противодействия терроризму;
- 6) сотрудничество государства с общественными и религиозными объединениями, международными и иными организациями, гражданами в противодействии терроризму;
- 7) приоритет мер предупреждения терроризма;
- 8) единоначалие в руководстве привлекаемыми силами и средствами при проведении контртеррористических операций;
- 9) сочетание гласных и негласных методов противодействия терроризму;
- 10) конфиденциальность сведений о специальных средствах, технических приемах, тактике осуществления мероприятий по борьбе с терроризмом, а также о составе их участников;
- 11) недопустимость политических уступок террористам;
- 12) минимизация и (или) ликвидация последствий проявлений терроризма;

Их как видим по состоянию Модельного законодательства на 2009 г. их двенадцать. Однако со временем в отдельных антитеррористических законах государств-участников СНГ, появились принципы, не представленные в модельном законодательстве, или же даны в измененной редакции. В антитеррористическом законе Российской Федерации (п.13 ст.2) представлен новый принцип «соразмерность мер противодействия терроризму степени террористической опасности»<sup>187</sup>. Обращаем внимание, что в докладе Генерального Секретаря ООН на Генеральной Ассамблее содержатся разъяснения этому принципу. Он применим к случаям, связанным с внутренними беспорядками с применением насилия и введением государством чрезвычайной ситуации. Отступление от соблюдения Пакта о защите прав человека при таких условиях должно быть необходимым, соразмерным террористической опасности и соответствующим требованиям ситуации. При

---

<sup>186</sup> См.: Модельный закон о противодействии терроризму.// Тридцать третье пленарное заседание Межпарламентской Ассамблеи государств – участников СНГ (постановление №33 -18 от 3 декабря 2009 года).

<sup>187</sup> См.: Федеральный закон от 06.03.2006 N 35-ФЗ (ред. от 28.12.2010) "О противодействии терроризму"//Источник: <http://www.zakonprost.ru/zakony/antiterror/statja-6/>.

этом «является ли террористический акт или угроза такового основанием для введения чрезвычайного положения – следует решать в каждом отдельном случае» говорится в докладе Генерального Секретаря ООН<sup>188</sup>.

Республика Беларусь в своем Законе о борьбе с терроризмом от 03.01.2002 г. в ст. 2 в число антитеррористических принципов включила принцип «информирования общественности об акте терроризма и о проведении контртеррористических операций»<sup>189</sup>.

Законом Украины от 20 марта 2003 г. «О борьбе с терроризмом» (ст. 3) введен принцип «сотрудничества в сфере борьбы с терроризмом с иностранными государствами, их правоохранительными органами и специальными службами, а также с международными организациями, которые осуществляют борьбу с терроризмом».

Азербайджан в своем Законе «О борьбе с терроризмом» от 18 июня 1999 г. (ст. 4) два принципа из модельного антитеррористического закона сформулировал иначе. Вместо принципа модельного закона «сочетание гласных и негласных методов противодействия терроризму» включил - «координация открытых и скрытых методов в борьбе с терроризмом». Тем самым отойдя от устоявшейся терминологии специальных служб при обозначении методов, применяемых в противодействии терроризму, заменяя их близкими для граждан словами.

В то же время второй принцип в новой редакции потерял свое прежнее содержание. Если принцип модельного закона: «единоначалие в руководстве привлекаемыми силами и средствами при проведении контртеррористических операций» означал, что все военнослужащие, сотрудники и специалисты, привлекаемые к проведению контртеррористической операции, с момента начала указанной операции подчиняются руководителю оперативного штаба по управлению контртеррористической операцией, то новый принцип «самостоятельность в управлении силами, привлеченными к проводимым против терроризма операциям»<sup>190</sup> по всей видимости, означает, что вмешательство любого другого лица независимо от занимаемой должности в оперативное руководство контртеррористической операцией категорически запрещается.

В законе Республики Армения «О борьбе с терроризмом» от 22 марта 2005 г. (ст. 4) имеется принцип: «минимальные уступки террористу в случае крайней необходимости». Такой же принцип, но без указания на случай крайней необходимости имеется и в аналогичном Законе Республики Беларусь. Этим принципом предоставлена возможность правоохранительным органам склонить террористов к сдаче или предотвратить человеческие жертвы при теракте. Указанный принцип, вступая в прямое противоречие с принципом Модельного законодательства о «недопустимости политических уступок» террористам, в полной мере отвечает обязательствам, и ответственности государств в

---

<sup>188</sup> Пункт 21 Доклада Генерального Секретаря ООН Шестидесят третьей Сессии ГА «Защита прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом» // Источник: <http://www.hrrights.ru/text/b26/Chapter5%201.htm>.

<sup>189</sup> См.: Закон Республики Беларусь от 03.01.2002 г. № 77-3 «О борьбе с терроризмом»//Источник: [http://tammby.ru/belarus-zakon/zakon\\_77-2002.htm](http://tammby.ru/belarus-zakon/zakon_77-2002.htm).

<sup>190</sup> Источник: [karabakh-doc.azerall.info/...anti-terror/ater03.htm](http://karabakh-doc.azerall.info/...anti-terror/ater03.htm).

соответствии с международными стандартами в области прав человека в контексте контртеррористических мер<sup>191</sup>.

Что касается Закона Туркменистана от 15 августа 2003 года «О борьбе с терроризмом» то п. 8 ст. 4 закрепил принцип «неразглашения технических приемов и тактики проведения антитеррористических операций, а также состава участников указанных операций». Он незначительно и только лишь в части формулировки отличается от аналогичного по сути принципа, сформулированного в п.10 Модельного закона.

Закон Республики Таджикистан от 16 ноября 1999 г. «О борьбе с терроризмом» содержит два принципа, не вошедших в модельное антитеррористическое законодательство стран СНГ. Это так называемые принципы: «правомерность причинения вреда террористу» и «строгая конспирация при проведении специальных контртеррористических операций». Если содержание второго принципа не нуждается в толковании, и, по сути, он отражает принцип модельного закона (см.: п.10), то первый означает, что действия сотрудников, причинивших вред террористу, не подпадают под уголовно-правовое воздействие, а признаются правомерными и не влекут за собой уголовную ответственность. Законодатель данным принципом закрепил иммунитет сотрудников правоохранительных органов и специальных служб от привлечения к уголовной и иной ответственности за вред, причиненный потерпевшему террористу в ходе антитеррористической операции в результате его обезвреживания в специальном антитеррористическом акте. Такой подход является правильным и на наш взгляд, его можно использовать и в Модельном законодательстве.

Приведенные примеры законодательного закрепления принципов антитеррористического содержания в национальных законодательствах стран СНГ свидетельствует не только об их единстве, но и о появлении новых принципов. Их следует учесть, а те из них, которые апробируются практикой, следует использовать в Модельном законодательстве государств-участников СНГ. В этом нам видится решение одной из важных проблем унификации как раз таки ключевых моментов правового регулирования антитеррористической деятельности.

Теперь рассмотрим вопрос имплементации норм модельного антитеррористического закона конкретно в национальном антитеррористическом законодательстве Казахстана.

Постановлением Членов Совета Межпарламентской Ассамблеи государств СНГ - членов Организации Договора о коллективной безопасности от 16 апреля 2004 г. №2 "О проекте Рекомендаций по унификации и гармонизации законодательства государств - членов Организации Договора о коллективной безопасности в сфере борьбы с международным терроризмом, незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ" (по состоянию на 30 марта 2007 г.) были определены предложения по внесению поправок и изменений в Закон Республики Казахстан «О противодействии терроризму» от 13 июля 1999 г. Часть из них имеют отношение к теме доклада: «1. Включить в п. 1 ст. 3 (Основные принципы и цели борьбы с терроризмом) следующие подпункты, раскрывающие принципы борьбы с терроризмом: минимальные

---

<sup>191</sup> См.: Доклад Генерального Секретаря ООН Шестидесят третьей Сессии ГА «Защита прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом» // Источник: <http://www.hrights.ru/text/b26/Chapter5%201.htm>.



уступки террористу; минимальная огласка технических приемов и тактики проведения контртеррористических операций, а также состава участников указанных операций». Сравнительный анализ соответствующей нормы Закона о противодействии терроризму Республики Казахстан (ст. 3) показал, что данные предложения не нашли своего отражения в действующем законодательстве РК, то есть не включены в Закон о противодействии терроризму (по состоянию на 8 апреля 2010 г.)<sup>192</sup>.

В то же время, необходимо отметить, что казахстанская антитеррористическая практика выдвигает ряд новых, ранее не известных и законодательству стран СНГ принципов противодействия терроризму. В качестве первого из принципов укажем на принцип **«запрет произвола»**. Данный принцип как бы закладывает правовые основы к принимаемым государством мерам противодействия терроризму. К тому же он указан в перечне руководящих принципов в области прав человека и борьбы с терроризмом Комитета министров Совета Европы (11 июля 2002 г.). Принцип означает, что меры, принимаемые государством в целях борьбы с терроризмом, должны осуществляться с соблюдением прав человека. В этой борьбе должен быть исключен любой произвол. В связи с чем нет необходимости в принципе, сформулированном в п.1 Модельного закона как носящий слишком общий и к тому же слишком абстрактный характер.

Вторым принципом нами предлагается принцип **«использования не силовых альтернатив в случаях захвата заложников»**. Указанный принцип будет означать, что силовой метод при освобождении заложников в ходе антитеррористической операции должен быть последним из всех испробованных для разрешения ситуации методов. Если взять в качестве примера Казахстан, то в СМИ отмечается, что практически все операции по задержанию и обезвреживанию террористов заканчивались их физическим уничтожением. Хотя при этом и отсутствовали заложники, но итоги проведенных силовыми структурами спецопераций сами по себе настораживают.

Все возможные не силовые альтернативы должны быть использованы в первую очередь, и если этого сделано не было, то это должно трактоваться как нарушение права на жизнь. Такое требование вытекает из Меморандума Международной комиссии юристов и организации «Интерайтс», включающей в себя влиятельные экспертные организации, аккредитированные при ООН и Совете Европы. В ходе проведения антитеррористической операции руководитель оперативного штаба должен использовать не силовые альтернативы пресечения акта терроризма. Имеются в виду ненасильственные альтернативы в виде убеждения, переговоров, посредничество, а также технические средства, для того чтобы лимитировать применение силы. В ситуации захвата заложников у властей есть обязательство вести переговоры до полного исчерпания и применять другие тактические решения, для того чтобы добиться максимальной безопасности для заложников и их безопасного освобождения. В меморандуме подробно, на примерах из международной практики, анализируется: когда, при каких условиях, и каким образом правительство может применять силовой вариант в случаях с захватом заложников. На странице 7 меморандума написано: «Силовой метод при освобождении заложников должен быть последним из всех испробованных для

---

<sup>192</sup> См.: О противодействии терроризму. Закон Республики Казахстан. – Алматы: Юрист, 2010. – 16 с.

разрешения ситуации методов. Все возможные не силовые альтернативы должны быть использованы, и если этого сделано не было, это трактуется как нарушение права на жизнь»<sup>193</sup>.

Для того чтобы считаться законным, применение смертоносной силы всегда должно согласовываться с принципом необходимости и осуществляться в целях самообороны или защиты жизни других людей следуя предписанию Верховного комиссара по правам человека.

Третьим принципом предлагается принцип **«подрыва террористической морали»**. Он вытекает из содержания главы 3 Модельного закона, которая озаглавлена «Информационно-пропагандистское противодействие терроризму»<sup>194</sup>. К тому же новый принцип как раз таки будет нацеливать на переориентацию СМИ на противодействие пропаганде насилия. В этой связи следует сослаться на опыт Казахстана, где в антитеррористическое законодательство введено дополнение в части возложения обязанности на СМИ содействовать государственным органам в противодействии терроризму<sup>195</sup>.

Обеспечение законности при противодействии терроризму предполагает соблюдение предусмотренных законом о противодействии терроризму условий осуществления антитеррористической операции, и др. Это не что иное, как законность применяемых антитеррористических мер. В связи с чем, полагаем, что изменение редакции принципа «законность» на принцип «законность антитеррористических мер» будет целесообразным и в полной мере отвечающим требованию Комитета министров Совета Европы от 11 июля 2002 г. В нем говорится, что любая мера, принимаемая государством в лице его уполномоченных органов в целях противодействия терроризму, должна иметь свое юридическое основание. Если мера ограничивает права человека, то ограничения эти должны быть максимально четко определены и быть необходимыми и пропорциональными преследуемой цели<sup>196</sup>.

**Принцип приоритета предупреждения терроризма** не четок. Решения и действия субъектов обеспечения безопасности от посягательств террористов (в первую очередь спецслужб) должны носить опережающий характер за счет правильно поставленной оперативной деятельности. В этой связи было бы целесообразным переименовать указанный принцип, назвав его **«принципом предупреждения террористических актов»**.

Докладчик также особо отмечает, что основные антитеррористические принципы, как в Модельном законе, так и в национальном антитеррористическом законе Казахстана следует расположить в определенной системе исходя из их предметно-функционального предназначения. К примеру, принцип «неотвратимость наказания за осуществление террористической деятельности» следует поместить в конце перечня правовых принципов, а не п.4 Модельного закона.

---

<sup>193</sup> См.: Милашина Е. «Норд-Ост» в Страсбургском суде: меморандум Москаленко. // Новая газета. 2010. 28.10.-04.11.

<sup>194</sup> Источник: <http://pravo.levonevsky.org/bazaby11/republic08/text363.htm>.

<sup>195</sup> См.: Президент РК подписал поправки в законодательство по вопросам противодействия терроризму. Источник: [newskaz.ru/Политика/20130104/4562619.html](http://newskaz.ru/Политика/20130104/4562619.html).

<sup>196</sup> Руководящие принципы в области прав человека и борьбы с терроризмом. Утверждены на 804-м заседании Комитета министров Совета Европы 11 июля 2002 г.

## **ЮРИДИЧЕСКАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ В МЕХАНИЗМЕ СОЦИАЛЬНОГО УПРАВЛЕНИЯ**

*Слободчиков Н.А., кандидат юридических наук, профессор  
Международный гуманитарно-экономический институт  
(г. Минск, Республика Беларусь)*

В современных условиях активно возрастающей роли права в регулировании общественных отношений в юридической науке происходит интенсивный процесс углубления познания правовой действительности. Этот процесс сопровождается обогащением традиционных юридических категорий и понятий, выработкой новых общеправовых положений и в связи с этим дальнейшим развитием юридической терминологии. К числу категорий, требующих углубленной разработки, относится категория юридической ответственности.

Юридическая ответственность – одна из основополагающих категорий в механизме правового регулирования, пронизывающая все этапы и стадии воздействия права на общественные отношения. Однако несмотря на столь высокую научно-прикладную значимость в механизме правового регулирования, категория юридической ответственности в правовой науке исследуется явно недостаточно, исследуется неоднозначно и весьма противоречиво.

Одним из основополагающих правил юридической техники является требование единства и унификации в нормативных актах терминологии. И следует признать, что это требование в процессе правотворчества и правореализации последовательно соблюдается. Вся правовая реальность существует, развивается и функционирует не только благодаря своим специфическим категориям и понятиям, своей сугубо юридической терминологии. В праве во всем многообразии используются обычные общеупотребительные слова и словообразования литературного языка. Широкое применение находит терминология технических, биологических, медицинских и других неюридических наук. Очень велико влияние на право, процесс его образования и реализации нравственно-этических категорий и понятий.

Все общеупотребительные и специальные юридические термины используются в праве в точном соответствии с обозначаемыми ими понятиями. И только морально-нравственный термин «ответственность» с советских времен в отечественной юридической науке утратил свой изначальный смысл, приобрел противоположное общепринятому понятию значение. В результате в проведении сложилась ситуация, породившая острейшую дискуссию, связанную с пониманием юридической ответственности. Отсутствие единого взгляда на данную правовую категорию отрицательно сказывается на правильной постановке ряда научных исследований. Оно существенно влияет на общую ориентацию ряда направлений юридической практики, затрудняет и дезориентирует цели и задачи правового обучения и воспитания, направленность профилактической работы. Выработка единого понятия юридической ответственности, строго соответствующего общепризнанному термину «ответственность» - одна из неотложных задач правовой науки.

В широком философском понимании ответственность означает определенное взаимоотношение между личностью, коллективом и обществом. Характер этих социальных связей проявляется в сознательном и добровольном осуществлении субъектами предъявляемых друг другу взаимных требований,

стремлении в наибольшем объеме выполнить свои обязанности перед другой стороной<sup>197</sup>. Ответственность конкретного лица состоит в его способности и возможности сознательно выполнять определенные требования и осуществлять поставленные перед ним задачи, совершать правильный выбор в достижении определенного результата. В общесоциальном плане ответственность предполагает также возможность лица предвидеть последствия своих действий, сопряженные с их одобрением или осуждением. Таким образом, в широком, философско-социологическом смысле ответственность выступает как позитивное, положительное качество личности.

Диаметрально противоположную научную трактовку получает в правоведении, а под его влиянием и в определенной общесоциологической литературе такой вид социальной ответственности, как юридическая ответственность. Данный вид ответственности связывается прежде всего с противоправным поведением лица и определяется главным образом как обязанность субъекта права дать отчет компетентным органам за свои неправомерные действия и понести за них определенные меры государственного воздействия. Положительные же качества личности, проявляющиеся в ее стремлении совершить правильный выбор в достижении конкретного позитивного правового результата, во внимание не принимаются. Как видно, такая интерпретация юридической ответственности полностью противоположна общесоциологическому, философскому пониманию ответственности. В науке сложилась уникальная ситуация, когда один и тот же термин обозначает два диаметрально противоположных понятия - ответственность в общесоциальном плане рассматривается как позитивное явление, а ответственность в правовой сфере, как явление негативное, отрицательное. Неоднозначность, противоречивость понятия «ответственность» проявилась в том, что это одна из основополагающих социологических категорий исчезла в философской терминологии<sup>198</sup>.

В советской юридической науке категория ответственности примерно до 60-х годов прошлого века не находила применения и соответствующей оценки. Юридическая характеристика и оценка поведения субъектов права давалась без использования данного понятия. Анализ правонарушения связывался главным образом с принуждением, наказанием, взысканием, санкцией. Причину «забывчивости», игнорирования в советском правоведении столь емкого, эффективного социального понятия, видимо, следует искать прежде всего в сложившейся в стране социально-политической обстановке. При тоталитарной, командно-административной системе, лишавшей личность реальных демократических прав и свобод, вести речь об ответственности как сознательном осуществлении **взаимных** требований, складывающихся на основе норм права было политически не выгодно, не желательно, не нужно. Государство требовало выполнения не только законных, но и нужных ему незаконных обязанностей только личностью. О своей взаимной ответственности перед личностью государство предпочитало молчать, а если и заявляло, то лишь демагогически, декларативно, нереально. В конечном счете, понятие ответственности в праве приобрело односторонний смысл, сблизивший его с обязанностью лица нести за свои противоправные поступки наказание, взыскание, т.е. из позитивного,

---

<sup>197</sup> Философский словарь. Под ред. М.М. Розенталя. – М., 1992. С. 299-300.

<sup>198</sup> Философский энциклопедический словарь. –М., 1997; Философский словарь/ сост. А.А. Грицанов. –Минск. -1999.

положительного качества оно трансформировалось в негативное, отрицательное явление.

С начавшимся процессом демократизации общества в юридической, а под ее влиянием и в социологической науке предпринимаются попытки устранения сложившегося противоречия в философском и правовом понимании ответственности. Все многообразие взглядов на проблему условно можно объединить в две основные группы. Представители первой группы по-прежнему придерживаются узкого взгляда на юридическую ответственность. Они связывают ее только с противоправным поведением субъектов, характеризуют ее как антисоциальное, негативное явление, порожденное правонарушением и в конечном счете отождествляют с государственным принуждением, наказанием, санкцией. Правомерные действия лица, по их мнению, не связаны с юридической ответственностью.

Сторонники второй группы рассматривают юридическую ответственность в широком плане. Данный вид социальной ответственности они связывают не только с нарушением правовых предписаний, а и с сознательным, добровольным, правильным и точным пониманием и исполнением правовых правил. Правовая ответственность лица, по мнению сторонников этой группы, проявляется в его глубоком внутреннем убеждении в необходимости строгого выполнения правовых норм, ответственном подходе при реализации своих субъективных прав и исполнении юридических обязанностей. В этом случае, считают авторы, имеет место позитивная ответственность. Если же субъект поступает противоправно и у него возникает обязанность подвергнуться за эти действия правовым санкциям – имеет место негативная ответственность.

Для обоснования своих взглядов на проблему сторонники обоих подходов оперируют определенными аргументами. Так, представители узкого понимания резонно возражают своим оппонентам, что правовая ответственность в широком смысле якобы порождает меры правового воздействия к лицам, которые не совершают противоправных действий, чего в реальной жизни нет и не должно быть. В свою очередь сторонники широкой трактовки тоже правы, утверждая, что нравственно-этические принципы подлинно демократического, правового государства связаны с воспитанием у человека высокой социальной инициативы и ответственности. Но такой правильной исходной позиции противоречат их дальнейшие утверждения о том, что совершение правонарушения тоже порождает ответственность. Логика последовательности здесь требует признать, что противоправные поступки лица связаны не с ответственностью, а с ее потерей, с безответственностью.

Характеризуя феномен правовой ответственности, представители обоих подходов используют обширный терминологический арсенал. В самых различных вариантах выделяют общую, объективную, статутную, субъективную, позитивную, негативную ответственность; активную, пассивную ее стороны; перспективный, ретроспективный аспекты и др. Употребляют даже неизвестное русскому языку слово-суррогат «проспективный». При конструировании общей схемы юридической ответственности, игнорируя общепринятое значение терминов, часто ставят в один ряд понятия, которые логически противоречат друг другу, например, позитивный - ретроспективный,

ретроспективный - негативный. Но ведь позитивному логически противостоит негативное, а ретроспективному – перспективное<sup>199</sup>.

Автору этих строк представляется, что все споры о юридической ответственности не имеют под собой достаточных научных оснований. Все противоречия при анализе данной правовой категории порождены существенными методологическими просчетами, которые проявляются прежде всего в том, что смешиваются, отождествляются различные правовые понятия (ответственность, взыскание, наказание, принуждение, санкция), не учитывается их взаимосвязь и взаимовлияние, не разграничивается правовое явление и формы его проявления, реализации, обеспечения. Юридическая ответственность как вид социальной ответственности должна базироваться на исходных положениях и смысле родового понятия - общесоциального феномена. Мы не можем привести примера из жизни, чтобы смысл видового понятия был противоположен родовому понятию, чтобы одно и то же понятие в разных сферах жизнедеятельности человека имело противоположный смысл. Следовательно, как разновидность социальной ответственности юридическая ответственность - явление тоже только *позитивное*. Ее нельзя сводить к последствиям противоправного поведения лица. Она выступает как объективно складывающиеся на основе норм права отношения между личностью, коллективом, обществом и государством, основанные на сознательном осуществлении взаимно предъявляемых правовых требований. Правовое предписание, нашедшее своего адресата и им воспринятое, становится внутренней основой мотивации его поведения в правовой сфере. Нарушение адресатом закрепленных в нормативных актах правил ведет к наступлению для него неблагоприятных последствий, предусмотренных правовыми санкциями.

Одна из причин узкой, негативной трактовки юридической ответственности коренится в упрощенном понимании сути данного феномена. Не учитывается или смешивается с другими правовыми явлениями характер возникновения данной ответственности, ее сущность, механизм реализации. Среди важных определяющих ее факторов, формы её проявления являются *способы обеспечения ответственности*.

Для ответственности, как социального явления вообще, юридической ответственности в частности, особое значение имеет факт обеспечения ее реализации. Поскольку требования сторон проявляются в их правах и обязанностях, весьма важно наличие условий выполнения этих требований. Для неправовых видов социальной ответственности основным таким условием является субъективный, морально-нравственный фактор. Прежде всего, он проявляется во внутреннем убеждении самого лица, осознании им необходимости поступать должным образом, соблюдать предъявляемые к нему требования.

Способы обеспечения юридической ответственности имеют свои особенности, обусловленные спецификой фиксации взаимных требований субъектов. Для государственно-властной обеспеченности правовых норм, в которых закреплены взаимные обязанности сторон, недостаточно лишь субъективных, морально-нравственных факторов. Здесь требуются и определенные принудительно-властные механизмы. Следовательно, способы обеспечения юридической ответственности - это комплекс субъективных

---

<sup>199</sup> Слободчиков Н.А. Проблемы юридической ответственности //Вестник Академии МВД Республики Беларусь. -2012. №2(24). С. 181-186.

морально-нравственных факторов, а также совокупность установленных государством правовых средств, влияющих на уровень выполнения правовых норм, степень сознательности осуществления субъектами взаимных правовых требований. Помимо способов обеспечения неюридических видов социальной ответственности для юридической ответственности характерны такие специфические способы как добровольное исправление лицом правовых отклонений, освобождение от ответственности, привлечение к ответственности.

Наивысшую эффективность в обеспечении правовой ответственности как и других видов социальной ответственности, имеет **соблюдение нормативных предписаний**. В основе этого способа лежат высокие морально-нравственные качества субъекта. При соблюдении правовых требований лицо, как адресат этих требований, демонстрирует высокий уровень сознания в использовании своих субъективных прав, исполнении обязанностей, реализации общеправовых установлений. По социальной значимости соблюдение нормативных предписаний - наивысший уровень проявления лицом юридической ответственности.

В тех случаях, когда лицо допускает отступления от требований закона, но затем самостоятельно, без внешних правовых стимулов, в силу положительных внутренних качеств или под влиянием общественного мнения устраняет последствия своих правовых аномалий, например, добровольно возмещает причиненный ущерб, имеет место обеспечение ответственности способом **добровольного исправления правовых отклонений**. Социальная значимость данного способа ниже соблюдения, но и он характеризует сознательное, ответственное отношение лица к велениям закона. Меньшая эффективность добровольного исправления правовых отклонений по сравнению с соблюдением нормативных предписаний состоит в том, что лицо не проявило ответственности в своих первоначальных юридически значимых поступках и только после нарушения правовых норм самостоятельно устранило последствия этого нарушения или изъявило согласие на его устранение.

Безответственные противоправные поступки лица по отношению к нормативно-правовым требованиям, к возникшим на основе норм права обязанностям порождают наступление для виновных правовых санкций. Однако с учетом последствий содеянного, личности виновного и других смягчающих обстоятельств субъект может быть освобожден от ответственности. **Освобождение от правовой ответственности** как способ ее обеспечения лишь терминологически означает освобождение от ответственности. Фактически же речь идет об освобождении от привлечения к ответственности; о неприменении санкций. Реально освободить лицо от ответственности невозможно, так как в основе ее лежит субъективный морально-нравственный фактор, базирующийся на правосознании самого лица. От ответственности может «освободить» лишь субъект сам себя, совершая противоправные безответственные поступки.

Когда субъект, как адресат правового установления, виновно допускает отступление от требований правовых норм, сознательно игнорирует их предписание, неправомерно использует свои субъективные права или уклоняется от исполнения обязанностей, его поведение характеризуется крайне низким уровнем ответственности или вообще ее отсутствием, т.е. проявлением безответственности. Наличие определенной степени ответственности имеет место лишь тогда, когда виновное лицо после совершенных правовых аномалий раскаивается в содеянном, предпринимает меры к устранению или уменьшению

вредных последствий своих поступков. Если же оно стремится к отрицательным последствиям своих противоправных действий, достигает их или проявляет к их наступлению безразличие - налицо полное отсутствие ответственности и проявление ее поведенческой противоположности - безответственности. Недопущению безответственных отклонений в сфере правового регулирования, устранению их последствий и наказанию за них, внедрению сознательного правомерного поведения служит способ обеспечения ответственности - **привлечение к ответственности**. Привлечение к ответственности - наиболее строгий, с позиции государства, способ ее обеспечения. Он связан с реализацией правовых санкций за безответственные действия субъектов, призван властно удерживать их от безответственных противоправных поступков.

Таким образом, следует различать **юридическую ответственность и формы её проявления, способы обеспечения**. Суть правовой ответственности состоит в сознательном осуществлении субъектами правовых требований. Она, как и все другие виды социальной ответственности, имеет только позитивный характер<sup>200</sup>. Негативная ответственность - это отсутствие ответственности, безответственность. Внимательный анализ действующего законодательства также свидетельствует о разграничении понятий ответственности и способов ее обеспечения. К примеру, ст. 82 УК Республики Беларусь говорит об '**освобождении от уголовной ответственности**, а в ст. 27 указан возраст, с которого лицо **привлекается**, подлежит ответственности.

Широкий подход к пониманию юридической ответственности как разновидности социальной ответственности предполагает уточнение вопроса о видах юридической ответственности. Традиционно выделяемые уголовная, гражданско-правовая, административная, дисциплинарная и материальная ответственность не раскрывают всех особенностей и специфики правоотношений, регулируемых каждой отраслью права. Следует признать, что каждая отрасль права порождает соответствующий вид юридической ответственности, например конституционное право связано с конституционной ответственностью<sup>201</sup>.

Изложенная концепция юридической ответственности как позитивного социального явления, разновидности общесоциальной ответственности способствует не только преодолению существующих в этом вопросе научных споров. Она позволяет видеть в ответственности активную юридическую силу формирования и функционирования демократического социального правового государства. Воспитание у граждан ответственного отношения к правовым предписаниям, выработка у представителей государственных органов, должностных лиц ответственного подхода к выполнению своих служебных обязанностей - исходное необходимое условие построения справедливого гуманного демократического общества со взаимной ответственностью государства и личности.

---

<sup>200</sup> Бондарев А.С. Юридическая ответственность – исключительно позитивное свойство субъекта права // Правоведение. -2008. №1.

<sup>201</sup> Шон Д.Т. Конституционная ответственность // Государство и право. -1995. №7.



## **ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ КВАЛИФИКАЦИИ ПРИЧИНЕНИЯ ВРЕДА ПРИ ЗАДЕРЖАНИИ ЛИЦА, СОВЕРШИВШЕГО ПРЕСТУПЛЕНИЕ ИЛИ АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВОНАРУШЕНИЕ**

*Телятицкая Т.В., кандидат юридических наук, доцент, заведующая кафедрой  
Минский институт управления  
(г. Минск, Беларусь)*

Нередко граждане, а также уполномоченные государством должностные лица, пытаясь пресечь совершение противоправных посягательств и задержать лиц, их совершивших, вынуждены сами совершать поступки, связанные с причинением вреда охраняемым законом ценностям. Юридическая оценка подобных действий неочевидна, поскольку по внешним своим признакам они совпадают с соответствующими правонарушениями. Поэтому государство пытается определить процедуру, согласно которой меры, принимаемые при задержании лиц, совершивших административные правонарушения или преступления (далее – правонарушения), признаются правомерными.

Статья 5.2 Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях (далее – КоАП)<sup>202</sup> – это одна из его многочисленных новелл, которых не было в прежнем законодательстве. Использованные в ней формулировки не вполне удачны, что обусловлено отсутствием подобной нормы в прежнем законодательстве. Ряд законодательных актов содержали положения о возможности применения определёнными представителями власти физической силы, специальных средств и оружия при задержании правонарушителей. Однако эти нормативные акты ничего не говорили о правовых последствиях причинения вреда задерживаемому при применении указанных средств. В этой связи многие представители власти предпочитали уклониться от их применения ввиду неопределённости последствий этого. Некоторым нарушителям по таким причинам удавалось скрыться.

В этой связи очевидно высокое значение нормы о причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление или административное правонарушение, как обстоятельстве, исключающем признание деяния административным правонарушением.

В теоретическом плане проблема правомерности причинения вреда задерживаемому лицу, совершившему противоправное посягательство, относится к числу новых и наиболее сложных проблем не только административного, но и уголовного права. При этом специальные исследования по данной проблематике проводились еще во времена Советского Союза известным белорусским ученым-криминалистом И.С. Тишкевичем<sup>203</sup>. Многие из его идей нашли свое последующее воплощение в нормах новых кодексов (УК и КоАП). Однако до сих пор не сложилось единого мнения

---

<sup>202</sup> Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях, 21 апр. 2003 г., № 194-З: в ред. от 13.07.2012 г. // КонсультантПлюс: Беларусь [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013.

<sup>203</sup> Тишкевич, И.С. Оборона от общественно опасного посягательства и меры по задержанию преступника: автореф. дис. ... д.ю.н. / И.С. Тишкевич. – Минск, 1969; Тишкевич, И.С. Право граждан на задержание преступника / И.С. Тишкевич. – Минск: Изд-во БГУ, 1974; Тишкевич, И.С. Условия и пределы необходимой обороны / И.С. Тишкевич. – М.: Юрид. лит., 1969.

относительно содержания и сущности рассматриваемого обстоятельства, его значения, а также места причинения вреда при задержании лица, совершившего правонарушение, в системе обстоятельств, исключающих признание деяния административным правонарушением. Коренного изменения требует и правовое мышление работников правоохранительных органов, которое, в первую очередь, должно быть ориентировано на обеспечение прав человека в сфере административного процесса.

Задержание лица, совершившего правонарушение, – деятельность общественно полезная, одобряемая правом и моралью. Некоторые ученые, в частности профессор И.С. Тишкевич, считают, что общественная полезность правомерных действий по задержанию правонарушителя состоит в том, что они предупреждают возможность осуществления задержанным уже начатого опасного деяния, предотвращают в ряде случаев совершение новых посягательств, обеспечивают привлечение виновного к ответственности и возмещение причиненного ущерба<sup>204</sup>. Своевременно задержанный нарушитель не будет иметь возможности уничтожить следы правонарушения, укрыть орудия и предметы, добытые противоправным путем, воздействовать на свидетелей.

В связи с этим хотелось бы отметить, что действующее законодательство в данной части нуждается в корректировке. Ведь в настоящий момент КоАП не признает общественно полезным поведение лиц, причиняющих вред лицу, совершившему правонарушение, при его задержании (впрочем, как и при крайней необходимости и необходимой обороне).

Содержащаяся же в нем оценка рассматриваемых действий только как не признающихся административным правонарушением, неполно отражает их социально-политическое содержание и создает впечатление об их нейтральности для общества, государства. Этого явно недостаточно. Видимо, существующая формулировка объясняется тем, что в административном законодательстве регламентирована правомерность совершения таких действий: оно, как известно, решает вопрос о границах противоправного и наказуемого. Однако указанные действия не только не противоправны, но и вообще не являются ни преступлением, ни административным, ни каким-либо другим правонарушением. Это положение было сформулировано еще в ст. 15 Указа Президиума Верховного Совета СССР от 26 июля 1966 г. «Об усилении ответственности за хулиганство», где действия граждан, направленные на задержание преступника, объявляются правомерными и не влекущими уголовной или иной ответственности, даже если этими действиями вынужденно был причинен вред преступнику<sup>205</sup>.

Таким образом, мы считаем, что общественная полезность действий при задержании правонарушителя является одним из критериев, характеризующих социально-правовую сущность данного института.

Говоря о социальной полезности данной нормы, необходимо отметить, что действующая ст. 5.2 КоАП не оказывает стимулирующего воздействия на правовую активность граждан. Являясь управомочивающей, она не является поощрительной. Не являясь противоправными, действия, направленные на задержание лица, совершившего правонарушение, не влекут за собой по

---

<sup>204</sup> Тишкевич, И.С. Право граждан на задержание преступника / И.С. Тишкевич. – Минск: Изд-во БГУ, 1974. – С. 5.

<sup>205</sup> Об усилении ответственности за хулиганство: Указ Президиума Верховного Совета СССР, 26 июля 1966 г., № 5362-VI // Ведомости ВС СССР. – 1966. – № 30. – Ст. 595.

действующему законодательству никаких правовых последствий: ни положительных, ни отрицательных. А поскольку в этой ситуации лицо не приобретает никаких правовых благ, здесь нельзя говорить о поощрении вообще. Практика показывает, что многие граждане не реализуют предоставленных им прав, поскольку это нередко требует героических усилий: физических, психических. И вот для того, чтобы побуждать граждан проявлять эти усилия, и требуется стимуляция поощрением.

В случае, если в законе будет установлена обязанность, возлагаемая на правоохранительные органы вознаграждать лиц, действующих в ситуации задержания правонарушителя, то эта обязанность должна быть реализована каждый раз, когда лицо использует свое субъективное право на задержание. Следовательно, в тех случаях, когда лица оказываются в данной ситуации не в силу своих субъективных прав, а в результате лежащих на них юридических обязанностей, то они не подлежат вознаграждению на основании требований законодательства. Это, разумеется, не лишает права начальников представлять их к наградам в установленном порядке. КоАП, прямо предусматривающий вознаграждение лиц, действующих при задержании, приобретет свою завершенность в том смысле, что, признав поведение лиц, задерживающих правонарушителя, общественно полезным, он и вознаграждает их, учитывая, что в этой ситуации они оказываются не в силу лежащей на них юридической обязанности, а лишь в силу предоставленного им субъективного права.

Для практической реализации данных предложений необходимо в расходной части республиканского бюджета предусмотреть статью, из средств которой будет осуществляться финансирование борьбы с правонарушениями и вознаграждение лиц, реализовавших свое право на задержание нарушителя.

В связи с этим в ст. 5.2 КоАП необходимо предусмотреть, что действия лиц при реализации права на задержание общественно полезны и поощряемы. Появление в КоАП этого утверждения облегчит реализацию гражданами данного субъективного права и усилит охрану их прав и законных интересов.

Давая характеристику обстоятельств, исключающих признание деяния административным правонарушением, законодатель во многих случаях вполне конкретно определяет цели, которыми должно руководствоваться лицо, причиняющее вред, с тем чтобы причинение этого вреда было признано правомерным деянием. Это не случайно, поскольку цель является одним из существенных признаков такого рода деяний. Именно конкретное стремление предопределяет общественную полезность соответствующих действий (бездействия). Но, следовательно, и упущения законодателя в регламентации подобных целей чреватыв неверным пониманием правоприменителями сущности конкретных обстоятельств, ошибками в их установлении.

У правомерного задержания как действия – две функции:

1) обеспечить неотвратимость ответственности лица, совершившего правонарушение;

2) исключить возможность совершения им новых правонарушений, обеспечить безопасность личности, общества и государства.

Сутью задержания при этом выступает правомерное лишение (ограничение) свободы. Следовательно, целями задержания, а не непосредственно причинения вреда, выступают цели: обеспечения неотвратимости ответственности; предотвращение возможности совершения новых правонарушений задерживаемым лицом. В данном контексте названные цели могут рассматриваться как самостоятельные. В частности, они правомерно

фигурируют как альтернативные в п. «с» ч. 1 ст. 5 Конвенции «О защите прав человека и основных свобод», заключенной в г. Риме 4 ноября 1950 года. Согласно этому пункту, задержание лица признается законным, если оно предстало перед компетентным органом «по обоснованному подозрению в совершении правонарушения, или в случае, когда имеются достаточные основания полагать, что необходимо предотвратить совершение им правонарушения или помешать ему скрыться после его совершения»<sup>206</sup>.

Но функции института причинения вреда при задержании лица, совершившего правонарушение, несколько иные. Во-первых, он служит для того, чтобы обеспечить, как таковое, правомерное задержание лица, совершившего правонарушение. Во-вторых, он призван обеспечить безопасность самого задерживаемого лица, предотвратить самочинную расправу над ним. Вот почему нам представляется некорректным говорить о самостоятельности цели предупреждения совершения новых правонарушений как цели причинения вреда при задержании лица, совершившего правонарушение.

Действия по задержанию лица, совершившего правонарушение, не могут быть признаны законными, если они произведены без достаточных на то оснований. Основания задержания должны быть такими необходимыми и достаточными условиями, наличие которых оправдывало бы и объясняло действия по лишению свободы, причинению физического и имущественного вреда другому человеку.

В соответствии с действующим законодательством правовым основанием задержания является совершение лицом как преступления, так и административного правонарушения. В то же время таким основанием не может быть совершение иного правонарушения – гражданского, дисциплинарного либо какого-нибудь другого. В связи с этим задержание граждан, совершивших иные правонарушения, не может рассматриваться как обстоятельство, исключающее их административную ответственность, по правилам этого института.

При буквальном толковании закона ясно, что лицо должно совершить уже оконченное правонарушение, то есть такое деяние, в котором содержатся все признаки состава преступления либо административного правонарушения, предусмотренного соответственно УК или КоАП. Однако в момент задержания еще не всегда ясно, есть ли в действиях задерживаемого состав правонарушения. Фактически субъекту задержания приходится квалифицировать совершенное задерживаемым деяние. И вряд ли он будет обладать сведениями обо всех элементах состава правонарушения. Так, практически невозможно точно установить в момент задержания психическое отношение лица к совершенному им деянию, его вменяемость и даже возраст (кроме случаев, когда они очевидны или известны лицу, производящему задержание). Поэтому считаем необходимым и достаточным знание объекта и объективной стороны правонарушения, но без их излишней детализации.

В связи с вышеизложенным представляется возможным изменить формулировку закона: в качестве обстоятельства, исключающего признание деяния административным правонарушением, предусмотреть задержание лица, совершившего общественно опасное деяние, содержащее очевидные признаки преступления либо административного правонарушения.

---

<sup>206</sup> О защите прав человека и основных свобод: Конвенции Совета Европы, 4 ноя. 1950 г., № 5: в ред. Протокола от 19.03.1985 г. // КонсультантПлюс: Беларусь [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013.

В этом случае сведения о субъекте и субъективной стороне совершенного деяния будут желательны, но не обязательны. Такой подход предупредит случаи необоснованного задержания, позволит соблюсти правовые гарантии и, в то же время, поддержит активность граждан и должностных лиц по задержанию лиц, совершивших деяния, объективно причинившие вред охраняемым законом интересам. Но пока допустимо задержание лица, совершившего преступление или административное правонарушение, что затрудняет правовую оценку задержания, например, невменяемых.

Еще один вопрос возникает в связи с тем, что законодатель говорит о лице, совершившем преступление или административное правонарушение – должно ли оно быть оконченным? По нашему мнению, следует согласиться с мнением И.С. Тишкевича о том, что «для того чтобы обезвредить преступников ... нет необходимости ждать, пока они совершат оконченное преступление и причинят вред какому-либо охраняемому правом интересу»<sup>207</sup>. Право на причинение вреда при задержании возникает при всяком уголовно или административно наказуемом действии, даже если оно не имело признаков оконченного правонарушения. Конечно, при этом должно соблюдаться необходимое соответствие предпринимаемых по задержанию мер характеру и тяжести совершенного правонарушения.

Следующий спорный вопрос – сколько времени может пройти с момента совершения деяния, чтобы действия по задержанию правонарушителя оставались правомерными?

Следует исходить из того, что информацию о правонарушении и лице, его совершившем, задерживающий может получить двумя путями: непосредственно (личное наблюдение и восприятие совершаемого деяния) и опосредованно (получение информации о правонарушении от третьих лиц, в том числе и от самого правонарушителя). Как в первом, так и во втором случае человек может искренне заблуждаться относительно личности нарушителя, может быть сходство какого-либо постороннего гражданина с лицом, совершившим правонарушение. Ошибка возможна вне зависимости от времени, прошедшего с момента совершения правонарушения.

По нашему мнению, поскольку виновный задерживается для привлечения к административной ответственности, что возможно до истечения сроков давности, установленных в ст. 7.6 КоАП, задержание возможно в названных временных пределах. Главным при решении вопроса о том, следует ли задерживать спустя длительный промежуток времени, является наличие необходимости безотлагательной передачи лица, совершившего преступление, уполномоченным государственным органам.

Действия при задержании лица, совершившего правонарушение, могут проявляться как в краткосрочном лишении его свободы, так и в причинении ему того или иного вреда. Безусловно, задержание, не сопряженное с причинением вреда, предпочтительнее. К сожалению, задержать таким образом не всегда представляется возможным. Во многих случаях, чтобы успешно произвести задержание, задерживающий вынужден причинить какой-либо вред лицу, совершившему правонарушение. Причиняемый вред не может быть безмерным. Он не будет признаваться правонарушением, если он причинен в пределах, соответствующих установленным в законе определенным условиям (критериям).

---

<sup>207</sup> Тишкевич, И.С. Право граждан на задержание преступника / И.С. Тишкевич. – Минск: Изд-во БГУ, 1974. – С. 58.

Анализ ст. 5.2 КоАП позволяет сделать вывод, что причинение вреда при задержании должно удовлетворять следующим условиям:

1) Носить вынужденный характер. Причинение вреда при задержании не влечет ответственности лишь тогда, когда оно было вынужденным, если иными средствами задержать такое лицо не представлялось возможным.

2) Иметь определенную направленность: вред может быть причинен только лицу, совершившему преступление либо административное правонарушение.

3) Быть соразмерным, то есть причиненный вред должен соответствовать характеру и степени общественной опасности совершенного задерживаемым лицом правонарушения. Если правонарушение не окончено, вред еще не наступил, то общественная опасность должна определяться реальной угрозой причинения того или иного вреда.

В итоге предлагается новая редакция статьи 5.2 КоАП:

«Статья 5.2. Задержание лица, совершившего общественно опасное деяние.

1. Является социально полезным и поощряемым задержание лица, совершившего общественно опасное деяние, содержащее очевидные признаки преступления или административного правонарушения, с целью немедленной передачи его уполномоченным государственным органам и пресечения возможности совершения им новых преступлений или административных правонарушений. Для достижения указанных целей допускается причинение вреда задерживаемому лицу, если иными средствами задержать такое лицо не представлялось возможным и при этом не было допущено превышения необходимых для этого мер.

2. Право на задержание лица, совершившего общественно опасное деяние, содержащее очевидные признаки правонарушения, с причинением вреда данному лицу, имеют в равной мере все лица независимо от их профессиональной или иной специальной подготовки и служебного положения».

## **ПРОБЛЕМЫ ПРИМЕНЕНИЯ ОБЩЕПРИЗНАННЫХ ПРИНЦИПОВ И НОРМ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА В ОТНОШЕНИИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ**

*Тимофеева Р.И., кандидат юридических наук, доцент, заведующая кафедрой  
гражданского права и процесса*

*ФГ БОУ ВПО Стерлитамакский филиал Башкирского государственного  
университета  
(г. Стерлитамак, Россия)*

С момента принятия Конституции Российской Федерации прошло около 20 лет. Включение в нее части 4 статьи 15 о том, что общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы, определили дальнейшее развитие национального законодательства. Однако вопросы применения данных норм и принципов до сих пор актуальны.

Значение принципов права выражаются в обеспечении согласованности права, непосредственном регулировании поведения субъектов общественных отношений<sup>208</sup>.

Российская Федерация выступает за соблюдение договорных и обычных норм, подтверждает свою приверженность основополагающему принципу международного права - принципу добросовестного выполнения международных обязательств – так установлено Федеральным законом от 15 июля 1995г. № 101-ФЗ (ред. от 25.12.2012) "О международных договорах Российской Федерации"<sup>209</sup>.

На единый процесс применения норм международного права ещё в 2003 году указал Пленум Верховного Суда РФ в Постановлении № 5 "О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации".

В частности, при осуществлении правосудия им даны следующие разъяснения:

1. В Российской Федерации признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права и в соответствии с Конституцией Российской Федерации (часть 1 статьи 17 Конституции Российской Федерации)<sup>210</sup>.

Принципы оказывают регулирующее воздействие на общественные отношения не только в рамках отрасли конституционного права или отдельных институтов, но и определяют правовое регулирование общественных отношений в целом, устанавливая отправные начала правотворчества, правоприменения, правовой охраны в государстве, служат ориентиром в правовом воспитании и формировании профессионального правосознания законодателя и правоприменителя. Иными словами, принципы определяют основы взаимодействия субъектов, закрепляя основные права и обязанности<sup>211</sup>.

Наибольшие вопросы возникают при отправлении правосудия с участием несовершеннолетних или в отношении них. Международный пакт о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 года в п. 4 ст. 14 определяет: «В отношении несовершеннолетних процесс должен быть таков, чтобы учитывались их возраст и желательность содействия их перевоспитанию».

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 01.02.2011 N 1 (ред. от 09.02.2012) "О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних" в п.2 указывает: «При рассмотрении уголовных дел в отношении несовершеннолетних судам наряду с соблюдением уголовного и уголовно-процессуального законодательства Российской Федерации надлежит учитывать положения Конвенции о защите прав человека и основных свобод (1950 г.), Конвенции о правах ребенка (1989 г.), Минимальных стандартных правил Организации Объединенных Наций, касающихся отправления

---

<sup>208</sup> См.: Фролов, С.Е. Принципы права (вопросы теории и методологии) [Текст]: автореф. дис... канд. юрид. наук / С.Е.Фролов. - Н. Новгород. 2001. - С. 18.

<sup>209</sup> Российская газета, 2012. 28 декабря.

<sup>210</sup> Бюллетень Верховного Суда РФ, 2003. №12.

<sup>211</sup> Тимофеева Р.И. Конституционно- правовые основы государственной молодежной политики. Автореф. дисс. канд. юрид. н. Челябинск, 2006; Тимофеева Р.И. Правовое регулирование государственной молодежной политики. Учебное пособие. Уфа. 2007.С.30-32.

правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинских правил, 1985 г.), Миланского плана действий и Руководящих принципов в области предупреждения преступности и уголовного правосудия в контексте развития и нового международного экономического порядка (1985 г.), Руководящих принципов Организации Объединенных Наций для предупреждения преступности среди несовершеннолетних (Эр-Риядских руководящих принципов, 1990 г.)... Рекомендации N Rec (2003) 20 Комитета Министров Совета Европы государствам-членам о новых подходах к преступности среди несовершеннолетних и о значении правосудия по делам несовершеннолетних»<sup>212</sup>

Такое же положение видим в п. 12.1 Приказа Генпрокуратуры РФ от 26.11.2007 № 188 "Об организации прокурорского надзора за исполнением законов о несовершеннолетних и молодежи"<sup>213</sup>. Для повышения эффективности прокурорского надзора за исполнением законов о несовершеннолетних и молодежи, усиления его профилактической направленности, а также руководствуясь п.1 ст.17 Федерального закона "О прокуратуре Российской Федерации", приказано «Организовать эффективный надзор за исполнением законодательства о профилактике преступлений несовершеннолетних исходя из принципов гуманного обращения с ними, индивидуального подхода к их исправлению, дифференциации уголовной ответственности на основе Руководящих принципов ООН для предупреждения преступности среди несовершеннолетних, принятых в Эр-Рияде. Во всех действиях, связанных с привлечением несовершеннолетних к ответственности, обеспечить их конфиденциальность и соответствие Минимальным стандартным правилам ООН, касающимся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинские правила)».

В 52 субъектах Российской Федерации суды общей юрисдикции используют ювенальные технологии при осуществлении правосудия в отношении или с участием несовершеннолетнего. Президиум Совета судей Российской Федерации отмечает следующее. Внедрение ювенальных технологий в работу судов общей юрисдикции осуществляется в сфере правосудия в отношении несовершеннолетних в соответствии с действующим законодательством и общепризнанными нормами международного права, с учетом рекомендации, содержащиеся в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 14 февраля 2000 г. № 7 «О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних»<sup>214</sup>.

В порядке правового эксперимента в Республике Башкортостан было принято решение о реализации пилотного проекта – создан спец. ювенальный состав в Орджоникидзевском районе суде г.Уфы. С 01 мая 2010г. введена специализация судей рассматривающих гражданские и уголовные дела в отношении несовершеннолетних. В целях оперативного и эффективного разрешения проблемных вопросов, возникающих в судебной практике судов

---

<sup>212</sup> Бюллетень Верховного Суда РФ, 2011. № 4.

<sup>213</sup> "Законность", N 2, 2008.

<sup>214</sup> Постановление от 21 июня 2010 г. № 228 «О результатах обобщения информации судов субъектов Российской Федерации об использовании ювенальных технологий судами общей юрисдикции»/Совершенствование механизмов работы с несовершеннолетними правонарушителями в Российской Федерации: Сборник аналитических материалов.– М.: ООО«Информполиграф», 2010. – 80 с.



области при рассмотрении дел в отношении несовершеннолетних, совершенствования аналитической работы и оказания судьям районных (городских) судов методической помощи, в Судебной коллегии по гражданской делам ВС РБ образован судебный состав по делам семьи и несовершеннолетних, специализирующийся на рассмотрении дел, в которых затрагиваются права и законные интересы несовершеннолетних. 28.10.2010 г. между ВС РФБ, Главой Администрации ГО г.Уфа, начальником УСД в РБ, Уполномоченным по правам ребенка в РБ, председателем Орджоникидзевского районного суда г.Уфы и Уфимским местным отделением общественного Благотворительного Фонда «РБФ НАН» был заключен договор о сотрудничестве. При рассмотрении гражданских дел с участием несовершеннолетних не используется каких-либо особых процедур, кроме прямо установленных действующим законодательством<sup>215</sup>.

Действительно, международные договоры - один из важнейших способов развития международного сотрудничества, способствуют расширению международных связей с участием государственных и негосударственных организаций, в том числе с участием субъектов национального права, включая физических лиц<sup>216</sup>.

Однако, в настоящее время Российской Федерацией ратифицирована лишь Конвенция о права ребенка, остальные являются рекомендательными. Следует согласиться с мнением В.С. Нерсеянца относительно того, что судебная практика "представляет собой согласно действующей Конституции Российской Федерации 1993 года не правотворческую, а лишь правоприменительную деятельность, ...суть правосудия и всей судебной деятельности состоит в применении права..."<sup>217</sup>.

Обращает внимание на порядок применения данных принципов Пленумом Верховного Суда РФ: «...решая вопрос о возможности применения договорных норм международного права, суды должны исходить из того, что международный договор вступает в силу в порядке и в дату, предусмотренные в самом договоре или согласованные между участвовавшими в переговорах государствами. При отсутствии такого положения или договоренности договор вступает в силу, как только будет выражено согласие всех участвовавших в переговорах государств на обязательность для них договора (статья 24 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года) (п.4)<sup>218</sup>.

Если рассмотреть некоторые принципы нератифицированных международных актов касающихся несовершеннолетних, можно отметить следующее. В российском законодательстве данные принципы нашли

---

<sup>215</sup> Постановление Совета судей РБ от 17 декабря 2010 года № 98 О применении ювенальных технологий при рассмотрении уголовных и гражданских дел в суда РБ//<http://ba.ssrfr.ru/page/1468/detail/>.

<sup>216</sup> Король И.Г. Личные неимущественные права ребенка по семейному праву Российской Федерации: научно-практическое пособие. Москва: Проспект, 2010. 160 с.

<sup>217</sup> Нерсеянец В.С. У российских судов нет правотворческих полномочий // Судебная практика как источник права. М.: Юристъ, 2000. С. 107- 110. Цит.по: Король И.Г. Личные неимущественные права ребенка по семейному праву Российской Федерации: научно-практическое пособие. Москва: Проспект, 2010. 160 с.

<sup>218</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10.10.2003 N 5 "О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации"//Бюллетень Верховного Суда РФ, 2003. №12.

отражение. Например, обязательность установления условий жизни и воспитания несовершеннолетнего подсудимого (пункт 2 части 1 статьи 421 УПК РФ); социально-психологическое обследование несовершеннолетнего подсудимого с целью уточнения данных о его личности и подготовки предложений о мерах по его реабилитации и ресоциализации (ст. 421 УПК РФ); составление карты социально-психологического сопровождения несовершеннолетнего правонарушителя (ст. 73, 86, 58, 285 УПК РФ); оказание со стороны органов профилактики помощи несовершеннолетнему и его семье (ФЗ "Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних", ФЗ "Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации"); к полномочиям органов государственной власти Российской Федерации на осуществление гарантий прав ребенка в Российской Федерации относится выбор приоритетных направлений деятельности по обеспечению прав и законных интересов ребенка, охраны его здоровья и нравственности (ст.5 ФЗ "Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации") и т.д.

В качестве основной задачи Указом Президента РФ от 01.06.2012 N 761 "О Национальной стратегии действий в интересах детей на 2012 - 2017 годы"<sup>219</sup> определено именно развитие законодательной базы, созданной на основе принципов и норм международного права в области регулирования участия детей в принятии решений, затрагивающих их интересы во всех сферах жизнедеятельности. Таким образом, конституционное положение о порядке применения общепризнанных принципов и норм международного права следует учитывать и руководствоваться в правоприменительной практике.

## КОМПЬЮТЕРНОЕ МОШЕННИЧЕСТВО

*Ткаченко В.В., оперуполномоченный отдела НЦБ Интерпола  
ГУ МВД России по Санкт-Петербургу и Ленинградской области,  
капитан полиции  
(г. Санкт-Петербург, Россия)*

Количество и масштабы финансовых махинаций, осуществляемых в Интернете, уже достигли таких степеней, что ставят под сомнения все плюсы «виртуальной» коммерции. За последние годы Интернет стал сферой самого активного роста преступности. Порядок ущерба, ежегодно наносимого хищениями связанными с неправомерным доступом к компьютерной информации, сопоставим с суммарными доходами глобального интернет-бизнеса.

Способов совершения мошенничеств, совершаемых с использованием сети Интернет, множество. Считается, что от компьютерного мошенничества компании страдают гораздо больше, чем частные лица. Мужчины становятся жертвами подобных преступлений чаще, чем женщины, а пожилые люди чаще, чем молодые. Если верить статистическим сведениям <центра анализа интернет-мошенничества> (Internet Crime Complaint Center), больше всего шансов стать жертвой компьютерных жуликов у участников онлайн-аукционов: почти 43% всех случаев мошенничества, зафиксированных в последние годы, произошло именно с аукционистами. Каждый пятый потерпевший был обманут

---

<sup>219</sup> Собрание законодательства РФ, 04.06.2012, № 23, ст. 2994.

продавцами товаров и услуг, а около 15% инцидентов были связаны с так называемыми <нигерийскими письмами>, и только в 1,4% криминальных ситуаций виновными оказывались предприятия электронной торговли.

### **1. Фишинг, вишинг и фарминг**

Фишинг (англ. <phishing>, от <fishing> — рыбная ловля, выуживание и <password> — пароль) — вид интернет-мошенничества, целью которого является получение доступа к конфиденциальным данным пользователей — логинам и паролям. Это достигается путём проведения массовых рассылок электронных писем от имени популярных брендов, а также личных сообщений внутри различных сервисов, например, от имени банков (<Ситибанк>, <Альфа-банк>), сервисов (<Rambler>, <Mail.ru>) или внутри социальных сетей (<Facebook>, <Вконтакте>, <Одноклассники.ru>). В письме часто содержится прямая ссылка на сайт, внешне неотличимый от настоящего, либо на сайт с редиректом (англ. <redirect> - перенаправлять).

После того, как пользователь попадает на поддельную страницу, мошенники пытаются различными психологическими приёмами побудить пользователя ввести на поддельной странице свои логин и пароль, которые он использует для доступа к определенному сайту, что позволяет мошенникам получить доступ к аккаунтам и банковским счетам.

Фишинг - одна из разновидностей социальной инженерии, основанная на незнании пользователями основ сетевой безопасности: в частности, многие не знают простого факта, что сервисы не рассылают писем с просьбами сообщить свои учётные данные, пароль и прочее. Атаки фишеров (соответственно те, кто осуществляет такого рода мошенничество) становятся все более продуманными, применяются различные методы социальной инженерии. Но в любом случае клиента пытаются напугать, придумать критичную причину для того, чтобы он выдал свою личную информацию. Как правило, сообщения содержат угрозы, например, заблокировать счет в случае невыполнения получателем требований.

Большинство методов фишинга сводится к тому, чтобы замаскировать поддельные ссылки на фишинговые сайты под ссылки настоящих организаций. Адреса с опечатками или субдомены (в «идеале» субдомены создаются на крупных ресурсах, и их цель разделение тематики основного ресурса на подтемы или разделы) часто используются мошенниками. Фишинговые сайты, как правило, живут недолго (в среднем — 5 дней).

Например <http://www.citi-bank.example.com/> похож на адрес банка Citi-bank, а на самом деле он ссылается на фишинговую составляющую сайта example.com. Другая распространённая уловка заключается в использовании внешне правильных ссылок, в реальности ведущих на фишинговый сайт. Один из старых методов обмана заключается в использовании ссылок, содержащих символ <@>, который применяется для включения в ссылку имени пользователя и пароля. Например, ссылка <http://www.yandex.ru@members.fishing.com/> приведёт не на [www.yandex.ru](http://www.yandex.ru), а на [members.fishing.com](http://members.fishing.com) от имени пользователя [www.yandex.ru](http://www.yandex.ru). Эта функциональность была отключена в Internet Explorer, а Mozilla Firefox и Opera выдают предупреждение и предлагают подтвердить переход на сайт.

Фишеры часто используют изображения вместо текста, что затрудняет обнаружение мошеннических электронных писем антифишинговыми фильтрами. Но специалисты научились бороться и с этим видом фишинга. Так, фильтры почтовых программ могут автоматически блокировать изображения, присланные с адресов, не входящих в адресную книгу. К тому же появились технологии, способные обрабатывать и сравнивать изображения с сигнатурами

однотипных картинок, используемых для спама и фишинга. Злоумышленник может использовать уязвимости в скриптах подлинного сайта. Этот вид мошенничества (известный как <межсайтовый скриптинг>) наиболее опасен, так как пользователь авторизуется на настоящей странице официального сайта, где всё, — от веб-адреса до сертификатов, выглядит подлинным. Подобный фишинг очень сложно обнаружить без специальных навыков.

Зайдя на поддельный сайт, пользователь вводит в соответствующие строки свой логин и пароль, а далее аферисты получают доступ в лучшем случае к его почтовому ящику, в худшем — к электронному счету. Но не все фишеры сами обналичивают счета жертв. Дело в том, что обналичивание счетов сложно осуществить практически, к тому же человека, который занимается обналичиванием, легче засечь и привлечь мошенников к ответственности. Поэтому, добыв персональные данные, некоторые фишеры продают их другим мошенникам, у которых, в свою очередь, есть отработанные схемы снятия денег со счетов.

Сегодня фишинг выходит за пределы интернет-мошенничества, а поддельные веб-сайты стали лишь одним из множества его направлений. Письма, которые якобы отправлены из банка, могут сообщать пользователям о необходимости позвонить по определённому номеру для решения проблем с их банковскими счетами. Эта техника называется вишинг (голосовой фишинг). Позвонив на указанный номер, пользователь заслушивает инструкции автоответчика, которые указывают на необходимость ввести номер своего счёта и PIN-код. К тому же вишеры могут сами звонить жертвам, убеждая их, что они общаются с представителями официальных организаций, используя фальшивые номера. В конечном счёте, человека также попросят сообщить его учётные данные.

В схеме классического фишинга основным слабым звеном, определяющим эффективность всей схемы, является зависимость от пользователя. При этом с течением времени повышается информированность пользователей о фишинговых атаках. Банки, социальные сети, прочие веб-службы предупреждают о разнообразных мошеннических приемах с использованием методов социальной инженерии. Все это снижает количество откликов в фишинговой схеме – все меньше пользователей удастся завлечь обманном путем на поддельный сайт. Поэтому злоумышленники придумали механизм скрытого перенаправления пользователей на фишинговые сайты, получивший название фарминга (<pharming> – производное от слов <phishing> и англ. <farming> – занятие сельским хозяйством, животноводством). Злоумышленник распространяет на компьютеры пользователей специальные вредоносные программы, которые после запуска на компьютере перенаправляют обращения к заданным сайтам на поддельные сайты. Таким образом, обеспечивается высокая скрытность атаки, а участие пользователя сведено к минимуму – достаточно дожидаться, когда пользователь решит посетить интересующие злоумышленника сайты. Вредоносные программы, реализующие фарминг-атаку, используют два основных приема для скрытного перенаправления на поддельные сайты – манипулирование файлом <HOSTS> (текстовый файл, содержащий базу данных доменных имен и используемый при их трансляции в сетевые адреса узлов. Запрос к этому файлу имеет приоритет перед обращением к DNS-серверам) или изменением информации <DNS> (англ. Domain Name System — система доменных имён) — компьютерная распределённая система для получения информации о доменах. Чаще всего используется для получения IP-адреса по

имени хоста (компьютера или устройства), получения информации о маршрутизации почты, обслуживающих узлах для протоколов в домене). В поисках путей повышения скрытности своих действий злоумышленники, осуществляющие фарминг-атаки придумали изменять местоположение файла <HOSTS>.

Еще одним способом фарминга является скрытное изменение настроек DNS-серверов на компьютере пользователя путем изменения ключей системного реестра. Злоумышленник может предоставлять услугу перенаправления зараженных компьютеров пользователей на заданные фишинговые сайты для прочих киберпреступников. Ведь все зараженные его вредоносной программой компьютеры будут обращаться к одному и тому же DNS-серверу. Например, один киберпреступник оплачивает услугу перенаправления в течение месяца пользователей, обращающихся к заданным социальным сетям, на указанные им фишинговые сайты. Другой киберпреступник заказывает услугу перенаправления на фишинговые сайты при обращении к указанным банковским сайтам.

Таким образом, фарминг является весьма доходным видом мошенничества в Интернете. Рассмотренный прием обеспечивает высокую скрытность действий злоумышленника, т.к. видимых проявлений действия вредоносной программы не наблюдается – для большинства сайтов DNS-сервер злоумышленника предоставляет корректную информацию.

## ***2. Мошенничество с использованием служб знакомств***

Виртуальная служба знакомств - интернет-сервис, предоставляющий пользователям Интернета услуги по виртуальному общению с другими пользователями, аналог реальных служб знакомств. Цели знакомств у различных пользователей могут быть самые разные — виртуальное общение, дружба, серьёзные отношения, создание семьи, секс, виртуальный секс (нередко - всё вместе). В число пользователей могут входить лица, находящиеся во всех уголках земного шара. Механизм работы в виртуальной службе знакомств следующий: человек, желающий познакомиться, создает анкету в службе знакомств, в которой указывает свой псевдоним (никнейм) и другие параметры, запрашиваемые службой (обычно это пол, возраст, цель знакомства, интересы). Большинство виртуальных служб знакомств предусматривают возможность загрузки фотографии пользователя, также допускается указание в анкетах контактных данных — телефона, почтового адреса (e-mail), ICQ. Обычно виртуальные службы знакомств содержат функции поиска анкет по определённым параметрам, указанным при регистрации. Регистрационные данные могут быть изменены пользователем в любой момент. После регистрации пользователь может отправлять сообщения другим пользователям, получать сообщения от других пользователей и отвечать на них. После более или менее продолжительного общения пользователи виртуальных служб знакомств могут продолжить общение «в реале».

Мошенничество с помощью служб знакомств — вид мошенничества, осуществляющийся при помощи служб заочных знакомств. Представившись ищущему романтических отношений человеку потенциальным партнёром, злоумышленник сначала входит к нему в доверие, а затем под вымышленными предложениями просит его добровольно посылать деньги, номера банковских счетов, кредитных карт, либо информацию, необходимую для кражи идентичности (номера паспортов, национальные идентификационные номера и так далее).

В общих чертах механизм осуществления мошенничества с использованием служб знакомств можно охарактеризовать так: злоумышленники организуют электронную переписку с гражданами иностранных государств от имени девушек. Под различными выдуманными предлогами, путем обмана убеждают иностранных граждан осуществить на имена девушек денежные переводы используя систему <Western Union> и <Money Gram>. После чего данные о переводе (данные отправителя, страна, код для получения денег), посредством задействованных в схеме лиц и курирующих получение денежных средств в отделениях различных банков передаются девушкам, на чьи имена переводились денежные средства и от чьего имени осуществлялась переписка, далее денежные средства получают в отделениях банка, аккумулируются у трех, затем двух и одного лица, в соответствии с временным промежутком и обстоятельствами, затем передаются лицу, организовавшую преступную сеть либо лично, либо через посредника, а также путем переводов денежных средств на других лиц.

### ***3. Нигерийские письма***

Нигерийские письма — распространённый вид мошенничества, получивший наибольшее развитие с появлением массовых рассылок по электронной почте (спама). Письма названы так потому, что особое распространение этот вид мошенничества получил в Нигерии, причём ещё до распространения Интернета, когда такие письма распространялись по обычной почте. Однако нигерийские письма приходят и из других африканских стран, а также из городов с большой нигерийской диаспорой (Лондон, Амстердам, Мадрид, Дубай). Рассылка писем началась в середине 1980 годов.

Как правило, мошенники просят у получателя письма помощи во многомиллионных денежных операциях, обещая солидные проценты с сумм. Если получатель согласится участвовать, у него постепенно выманиваются крупные суммы денег якобы на оформление сделок, уплату сборов, взятки чиновникам, а потом и штрафы.

Сюжеты мошенничества достаточно разнообразны. Наиболее часто письма отправляются от имени бывшего короля, президента, высокопоставленного чиновника или миллионера с просьбой о помощи в банковских операциях, связанных с переводом денег из Нигерии или другой страны за границу, получением наследства, якобы облагаемых большим налогом или затруднённых по причине преследований в родной стране.

Другой распространённый вариант — письма, якобы, от работника банка или от чиновника, узнавшего о недавней смерти очень богатого человека «с такой же фамилией», как у получателя письма, с предложением оказать помощь в получении денег с банковского счёта этого человека.

Речь в письмах обычно идёт о суммах в миллионы долларов, и получателю обещается немалый процент с сумм — иногда до 40 %. Мошенничество профессионально организовано: у мошенников есть офисы, работающий факс, собственные сайты, часто мошенники связаны с правительственными организациями, и попытка получателя письма провести самостоятельное расследование не обнаруживает противоречий в легенде. Если получатель письма отвечает мошенникам, ему посылают несколько документов. При этом используются подлинные печати и бланки крупных фирм и правительственных организаций. Нередко в аферах участвовали реальные правительственные или банковские чиновники Нигерии. Затем у жертвы просят деньги на сборы, постепенно увеличивая суммы сборов для обналаживания, или на взятки

должностным лицам, или могут, например, потребовать положить 100 тысяч долларов в нигерийский банк, мотивируя от имени сотрудников банка, что иначе перевод денег запрещён.

Часто в ходе вымогательства мошенники используют психологическое давление, уверяя, что нигерийская сторона, чтобы заплатить сборы, продала всё своё имущество, заложила дом и т. д. Разумеется, обещанных денег жертва в любом случае не получает: их просто не существует.

Хотя уже много лет в средствах массовой информации детально объясняется механизм мошенничества, массовость рассылки приводит к тому, что находятся всё новые и новые жертвы, которые отдают мошенникам крупные суммы денег. Значительную роль в распространении нигерийских писем играли молодые студенты или выпускники нигерийских университетов, не нашедшие надлежащей работы. Позже жанр распространился и на другие страны.

Существуют несколько вариантов нигерийских писем. Одним из вариантов может являться письмо якобы от дочери убитого повстанцами политика, которая якобы находится в лагере беженцев и просит помочь ей оттуда выбраться, для чего опять-таки требуются банковские операции. Существуют письма о вакансии за рубежом, но перед выездом надо оплатить разрешение на проживание и работу, а также письма якобы от имени адвоката дальнего родственника жертвы, где сообщается, что родственник погиб в авто- или авиакатастрофе, и жертве полагается солидное наследство. Для перевода наследства мошенники требуют сообщить информацию о своём банковском счёте.

Например, жертве сообщается о выигрыше в лотерею. Получатель письма должен заплатить, чтобы получить свой выигрыш. Как правило, просят заплатить налог с выигрыша, который по нигерийским законам платится вперед. Так же встречается выигрыш в новогоднюю лотерею проводимую якобы сайтом <MySpace>. В этом случае мошенники даже создают сайт похожий на сайт реально существующего банка.

На сайтах знакомств, также может прийти письмо якобы от африканской девушки (или юноши, в зависимости от пола жертвы), которая представляется наследной принцессой небольшой страны или наследницей большого состояния. Она якобы находится в лагере беженцев в Сомали, так как на родине был переворот. Девушка предлагает жертве вступить в брак и унаследовать большое состояние — а для этого ей нужны деньги, чтобы вернуться на родину, где политическая обстановка стабилизировалась. Жертве предлагается взять приличный кредит под бизнес, не требуя ни залога, ни стартового взноса. Все, что требуется — лишь оплатить издержки банка на оформление кредита, для покрытия банковских комиссий, а также средства для оплаты расходов по подготовке проектной документации и для экспертиз фиксированную сумму.

В последнее время полиция многих стран и власти Нигерии стали предпринимать жёсткие меры для расследования и пресечения случаев распространения нигерийских писем, однако рассылки не прекратились.

#### ***4. Вопросы сотрудничества правоохранительных органов в борьбе с мошенническими посягательствами***

Европейскими полицейскими структурами НЦБ Интерпола МВД России была предоставлена информация о международной схеме осуществления компьютерного мошенничества. Европейские коллеги констатируют, что ряд уголовных дел, расследуемых в странах Европы, касаются незаконных банковских переводов через систему интернет-банкинга. Представители полицейских служб европейских стран, считают, что данный феномен

представляет опасность для любого банка, осуществляющего деятельность через Интернет, и заключается в компрометирование интернет-неприкосновенности банка путем завладения идентификационными данными его клиентов, которые получают злоумышленниками путем осуществления незаконного доступа в компьютер клиента.

Преступники получают конфиденциальную информацию клиентов интернет-банка, которые находятся в зараженных компьютерах. Далее осуществляется вход в систему интернет-банкинг, и от имени клиента без его ведома осуществляется денежный перевод на счет «мула» (третьего лица, который обычно проживает в стране, отличной от страны первоначального хищения денежных средств).

Таким образом, в феномене компьютерного мошенничества с точки зрения российского законодательства существует три составляющие: первое – это неправомерный доступ к компьютерной информации и кража денежных средств, находящихся на банковском счете пострадавшего лица. Вредоносная программа, установленная на компьютер клиента банка, ворует необходимые данные клиента (логин, пароль). Используя полученные данные, преступники осуществляют доступ к счету клиента с последующим хищением денежных средств. В большинстве случаев, технический след не позволяет установить преступника, так как счет атакуется с другого компьютера, который временно контролируется преступной группой.

Далее наступает фаза инъекции: средства переводятся на счет промежуточного звена «мула первого уровня», который был завербован по интернету или электронной почте и в большинстве случаев не знает о преступном происхождении денежных средств. Путем обмана или злоупотребления доверием, под видом выполнения данным лицом обязанностей финансового агента или какого-либо другого служащего вымышленной компании он обязывается обналичить денежные средства со своего расчетного счета и перевести за вычетом процента (5-10%) за якобы легальную трудовую деятельность по системе компаний <Western Union> или <Money Gram>.

И, наконец, третья составляющая – это легализация денежных средств. Денежные средства, поступающие по <Western Union> или <Money Gram> обналичиваются «мулами второго уровня» (обычно студенты, либо наркозависимые) в кредитных учреждениях страны назначения перевода по своим паспортным данным и передаются за вычетом работы по получению денежных средств (1-4%) в пользу преступной организации. При этом используются несколько уровней конспирации (подставные лица, «левые» телефонные номера, и др.). Расследование данного вида преступлений усложняется в виду международного характера феномена.



## ОСНОВАНИЯ ВОЗНИКНОВЕНИЯ ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРАВООТНОШЕНИЯ ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВА

*Тюкавкин-Плотников А.А., кандидат юридических наук, доцент,  
заведующий кафедрой «Правоведение»  
ФГБОУ ВПО «Иркутский государственный университет путей сообщения»  
(г. Иркутск, Россия)*

По общему правилу полномочия представителя на ведение дел в суде общей юрисдикции должны быть выражены в доверенности, выданной представляемым лицом, участвующим в деле. В то же время согласно п. 6 ст. 53 ГПК РФ лицо, участвующее в деле, может заявить в суде о наделении своего представителя полномочиями по ведению дела. Соответствующее ходатайство в случае его устной формы заносится в протокол судебного заседания, а выраженное в письменном заявлении – приобщается к материалам дела.

Доверенность от имени юридического лица выдается за подписью его руководителя или иного лица, уполномоченного на это учредительными документами, с приложением печати этой организации. Исходя из судебной практики, следует отметить, что организациям предоставлено право свободного выбора своих представителей для участия от их имени в гражданском судопроизводстве, удовлетворение же ходатайства об отложении разбирательства дела в случае неявки кого-либо из участников процесса, в том числе представителя заявителя, в соответствии с ч. 6 ст. 167 ГПК РФ является правом, а не обязанностью суда<sup>220</sup>.

Доверенность от имени юридического лица, основанного на государственной или муниципальной собственности, на получение или выдачу денег и других имущественных ценностей должна быть подписана также главным (старшим) бухгалтером этой организации.

На практике часто возникает вопрос о том, можно ли заменить доверенность каким-либо другим документом. Б. Б. Черепяхин положительно отвечал на данный вопрос, отмечая, что «теоретически допустимо заменить доверенность иным документом, удостоверяющим представительный характер служебной деятельности данного работника, содержащее и объем его полномочий»<sup>221</sup>.

Заметим, в соответствии с п. 1 ст. 185 ГК РФ доверенностью признается письменное уполномочие, выдаваемое одним лицом другому для представительства перед третьими лицами. При этом доверенность от имени юридического лица должна обладать такими формальными признаками как письменная форма, наличие даты совершения, указание на предоставляемые полномочия, наименование доверителя и поверенного, и, наконец, доверенность должна быть скреплена подписью руководителя (иного лица, уполномоченного учредительными документами) и печатью организации. Кроме того, выдача доверенности представляет собой гражданско-правовую сделку, и, соответственно, акт выдачи доверенности должен соответствовать всем требованиям, предъявляемым к таковым.

---

<sup>220</sup> Определение Верховного Суда РФ от 19 мая 2010 г. № 64-Г10-7 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2010. № 5.

<sup>221</sup> Черепяхин Б. Б. Труды по гражданскому праву. М., 2001. С. 476.

Приказы единоличного исполнительного органа зачастую обладают всеми вышеперечисленными формальными признаками. Также издание первых в некоторых случаях может иметь все признаки сделки. Издание приказа, призванного предоставить какому-либо работнику полномочия действовать от имени организации в гражданском обороте, направлено на возникновение гражданских прав и обязанностей и может рассматриваться в качестве волевого акта, правомерного действия юридического лица.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что если приказ единоличного исполнительного органа отвечает указанным выше критериям, то он по своей сущности (в целом либо в части) будет являться письменным уполномочием и может быть квалифицирован как содержащий в себе (возможно, в числе прочего) и доверенность, выданную юридическим лицом. Однако необходимо иметь в виду, что при такой интерпретации приказ (в отличие от устава) не может рассматриваться как самостоятельное основание полномочий. Напротив, он обеспечивает возникновение правоотношений только тогда, когда содержит в себе доверенность, т. е. в данном случае именно последнюю следует считать основанием полномочий<sup>222</sup>.

Интересно, что некоторые авторы допускают представительство на основе приказа, однако приходят к этому выводу через расширительное толкование понятия «административный акт»<sup>223</sup>. Дело в том, что п. 1 ст. 182 ГК РФ говорит о возможности возникновения полномочий на основании акта уполномоченного государственного органа или органа местного самоуправления. В связи с этим включение в понятие административного акта для целей п. 1 ст. 182 ГК РФ актов частных лиц трудно обосновать, опираясь на нормы действующего законодательства.

Между тем в текущее время судебная практика зачастую отрицает возможность наделения полномочиями через издание приказа<sup>224</sup>. Основным аргументом сторонников такой позиции (к числу которых относится автор) служит то, что приказ представляет собой документ, направленный вовнутрь юридического лица, в то время как доверенность обращена к третьим лицам. Справедливости ради следует отметить, что в судебной практике существует и противоположная точка зрения. Так, по одному из дел суд отметил, что полномочия исполняющего обязанности директора могут основываться на приказе руководителя<sup>225</sup>. По другому делу было указано, что полномочия действовать от имени юридического лица могут быть основаны на приказе,

---

<sup>222</sup> Выговская Н., Булгаков И. Гражданско-правовое представительство от имени юридического лица // Корпоративный юрист. 2010. № 3. С. 33.

<sup>223</sup> Гражданское право : учебник для вузов / Под ред. Т. И. Илларионовой, Б. М. Гонгало, В. А. Плетнева. Ч. 1. М., 1998. С. 248.

<sup>224</sup> Постановление ФАС Северо-Западного округа от 7 мая 2001 г. по делу № А05-34/01-2/21; Постановление ФАС Дальневосточного округа от 5 сентября 2001 г. по делу № Ф03-А51/01-2/1689 // [Электронный ресурс]. Документы опубликованы не были. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>225</sup> Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 10 октября 1996 г. по делу № 5/36-1 // [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

однако одновременно с этим был сделан вывод о том, что приказ является не доверенностью, а самостоятельным основанием представительства<sup>226</sup>.

Пункт 2 ст. 6 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» устанавливает, что для исполнения поручения:

- адвокат должен иметь ордер, выдаваемый соответствующим адвокатским образованием, когда это предусмотрено федеральным законом;
- во всех остальных случаях адвокат представляет поручителя на основании доверенности.

Пункт 5 ст. 53 ГПК РФ устанавливает, что право адвоката на выступление в суде в качестве представителя удостоверяется орденом, выданным соответствующим адвокатским образованием. Исследователи видят значение ордера в гражданском процессе в следующем. С момента присвоения статуса адвоката он наделяется общей правосубъектностью, т. е. получает потенциальную возможность использовать общие полномочия адвоката. Для того чтобы данная возможность стала реальной, адвокат должен получить специальную правосубъектность, означающую его способность осуществлять адвокатскую деятельность. Она наступает с момента допуска адвоката в гражданский процесс в качестве соответствующего субъекта. Следовательно, с момента предъявления ордера должностному лицу, в чьем производстве находится гражданское дело, адвокат приобретает специальную правосубъектность защитника или представителя и может использовать специальные полномочия определенных процессуальных субъектов (истца, ответчика, третьего лица)<sup>227</sup>. Развивая данную точку зрения, Л. А. Стешенко и Т. М. Шамба полагают, что ордер юридической консультации заменяет собой общую доверенность.

В свою очередь, ст. 54 ГПК РФ устанавливает, что представитель вправе совершать от имени представляемого все процессуальные действия за исключением перечисленных в ней специальных полномочий, которые должны быть специально оговорены в доверенности, выдаваемой представляемым лицом. Следовательно, адвокат для совершения процессуальных действий, предусмотренных ст. 54 ГПК РФ, от имени представляемого им лица должен быть уполномочен на это доверенностью, наличия ордера в этом случае недостаточно<sup>228</sup>. Причем доверенность нужна, независимо от того, всеми или только некоторыми специальными процессуальными полномочиями в гражданском или арбитражном процессе будет наделен адвокат<sup>229</sup>.

Отдельными процессуалистами высказывается мнение, что ордерная процедура оформления полномочий адвоката устарела и предлагается в качестве документа, подтверждающего объем полномочий представителя, доверенность, как наиболее полно отвечающая интересам представляемого и соответствующая принципам состязательности и диспозитивности в гражданском процессе. При

---

<sup>226</sup> Постановление ФАС Поволжского округа от 19 мая 2005 г. по делу № А65-23990/03-СГ3-13 // [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>227</sup> Кучерена А. Г. Адвокатура : Учебник. М., 2006. С. 436.

<sup>228</sup> Обзор законодательства и судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за третий квартал 2003 года : утв. постановлениями Президиума Верховного Суда РФ от 3 и 24 декабря 2003 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2004. № 3.

<sup>229</sup> Евсеев Е. Ордер или доверенность? // ЭЖ-Юрист. 2009. № 23. С. 14.

этом делается ссылка на возможность использования ордера адвокатом недобросовестно, вопреки интересам доверителя, тем более что ордер оформляется самим адвокатом и чаще всего в отсутствие представляемого<sup>230</sup>.

Даная точка зрения находит своих сторонников и на практике. Так, судьи иногда требуют от адвокатов представления доверенности на ведение дела в суде общей юрисдикции. Это имеет место, в частности, тогда, когда представляемое лицо не участвует в судебном разбирательстве и его полностью заменяет адвокат, выступающий в качестве представителя данного лица. При этом судьи ссылаются на то, что им неизвестно действительное отношение к делу участвующего в нем лица (поддерживает ли истец заявленное им ранее требование, продолжает ли ответчик возражать против иска и т. п.). Однако такая практика расходится с законом, в соответствии с которым для вступления в процесс адвокату достаточно представления ордера. Что же касается опасений, что адвокат, предъявивший суду ордер, будет вести дело при отсутствии желания доверителя продолжать судебную тяжбу, то едва ли они оправданы. Так, например, если истец после заключения с адвокатом соглашения о ведении последнего дела в суде по той или иной причине потеряет интерес к делу, то он расторгнет соглашение с адвокатом и на законных основаниях потребует возврата неотработанной адвокатом части ранее уплаченного гонорара, что при нормальном развитии событий и будет сделано. После же возврата этой части гонорара адвокат не будет заинтересован в дальнейшем участии в данном процессе. Если он не возвратит доверителю соответствующую часть гонорара и будет продолжать вести дело в суде, как бы отработывая по собственной инициативе ранее уплаченные доверителем деньги, то доверитель в любой момент может обратиться в суд с заявлением об отказе от иска и производство по делу будет прекращено.

В отдельных субъектах Российской Федерации укоренилась практика, в соответствии с которой судьи во всех случаях требуют от адвокатов, выступающих в качестве представителей по гражданским делам в судах общей юрисдикции, представления нотариально удостоверенных доверенностей, в том числе и тогда, когда адвокат участвует в судебном заседании совместно со своим доверителем. Иногда даже для ознакомления адвоката с материалами гражданского дела от него требуют представления нотариальной доверенности. Подобная практика явно противоречит закону и лишь осложняет работу адвокатов по оказанию юридической помощи гражданам и организациям.

В ряде случаев адвокаты предоставляют вместо ордера доверенность на ведение дела в суде по собственной инициативе. Однако такое оформление полномочий адвоката-представителя является нецелесообразным по ряду причин. Во-первых, его не требует закон, а значит оно влечет излишние затраты сил и средств. Во-вторых, при данном оформлении полномочий адвокат оказывается приравненным к частнопрактикующим юристам, что не соответствует его статусу лица, осуществляющего публично-правовую функцию. В-третьих, в уполномочивающих представителя документах оказываются отсутствующими сведения о наличии у лица, выступающего в качестве представителя, статуса адвоката вообще (например, при нотариальном удостоверении доверенности) либо об адвокатском образовании, в котором он работает, что может оказаться необходимым знать суду, в частности, если

---

<sup>230</sup> Ивакин В.М. Спорные вопросы оформления полномочий адвоката-представителя в гражданском процессе // Российская юстиция. 2007. № 6. С. 24.

представитель не является в судебное заседание по неизвестной либо не являющейся уважительной причине. В такой ситуации судьям приходится дополнительно выяснять через аппарат адвокатской палаты соответствующего субъекта РФ, является ли данное лицо членом этой адвокатской палаты и в каком именно адвокатском образовании оно работает. При этом, поскольку в соответствии с действующим законодательством территория деятельности адвоката в пределах Российской Федерации не ограничена, может оказаться, что адвокат, уполномоченный на ведение конкретного гражданского дела в суде, вообще не является членом адвокатской палаты субъекта РФ, на часть или на всю территорию которого распространяется юрисдикция суда, в производстве которого находится дело, и сведения о месте его работы суду представлены не будут. Иногда нотариусы указывают в оформляемых ими доверенностях наличие у представителя статуса адвоката и адвокатское образование, в котором он осуществляет свою деятельность, но такая нотариальная практика не является общепринятой и устойчивой<sup>231</sup>.

Отдельными учеными высказывается мнение о том, что ордерная процедура оформления полномочий адвоката устарела, в связи с чем ее предлагается заменить на процедуру оформления указанных полномочий с помощью доверенности<sup>232</sup>. В то же время следует указать, что реализация данного подхода приведет к дополнительным затратам времени и средств граждан, нуждающихся в квалифицированной юридической помощи. Кроме того, следует учитывать, что оформление полномочий адвоката ордером есть следствие особенностей его правового статуса как правозащитника<sup>233</sup>.

Однако не стоит излишне идеализировать ордерную систему оформления полномочий адвоката. В частности, считаем нецелесообразным оформление специальных полномочий путем их указания не в доверенности, а в ордере<sup>234</sup>, поскольку в данном случае резко возрастает вероятность злоупотреблений со стороны адвоката-представителя.

В литературе можно найти утверждение, что адвокат-представитель действует в процессе на основе договора поручения, агентирования, другого договора в сфере оказания юридических услуг<sup>235</sup>. По мнению Э. Е. Колоколовой концепция о том, что основанием участия в гражданском процессе адвоката-представителя является договор поручения, отражает лишь материально-правовой аспект вопроса, то есть отражает его односторонне. Между тем здесь есть и материально-правовой срез, который видится в том, что участие адвоката в суде регламентируют нормы института представительства в суде (гл. 5 ГПК РФ). Следовательно, когда речь идет об основаниях участия адвоката-представителя в гражданском процессе, то надо иметь в виду, что такие основания не ограничиваются лишь договором поручения, а охватывают и

---

<sup>231</sup> Ивакин В. Н. Спорные вопросы оформления полномочий адвоката-представителя в гражданском процессе // Российская юстиция. 2007. № 6. С. 35.

<sup>232</sup> Сидоров Р. А. Представительство в гражданском процессе: дис. канд. юрид. наук. Тверь, 2002. С. 136-138.

<sup>233</sup> Ивакин В. Н. Полномочия адвоката-представителя в гражданском и арбитражном процессе и их оформление // Арбитражный и гражданский процесс. 2008. № 1. С. 7.

<sup>234</sup> Лисицын Р. Для чего адвокату ордер? // Российская юстиция. 2003. № 8. С. 30.

<sup>235</sup> Кабалкин А. Ю., Орешин Е. И. Договор как основание возникновения полномочий представителя // Российская юстиция. 2007. № 2; Челидзе Н. Т. Основания возникновения и прекращения правоотношения представительства // Юрист. 2011. № 1. С. 38.

другие, не менее важные слагаемые: представительство в суде, доверенность<sup>236</sup>. Никто не вправе требовать от адвоката и его доверителя предъявления соглашения об оказании юридической помощи, договора поручения или другого договора, как обязательного условия для вступления адвоката в дело.

Представляется, что договорные отношения между адвокатом (как, впрочем, и любым другим представителем) и его доверителем отражают лишь внутреннюю сторону отношений представительства и являются основанием для выдачи доверенности представителю и определению в ней объема полномочий<sup>237</sup>. По сути, ситуация здесь во многом аналогична отношениям представительства с участием работников, за тем исключением, что речь идет не о трудовых, а о гражданско-правовых договорах.

Для удостоверения процессуальных правомочий законными представителями они предъявляют суду документы, удостоверяющие их статус. Для родителей такими документами являются паспорт и свидетельство о рождении представляемого ребенка, в котором содержатся сведения о родителях.

Так, в случае рождения ребенка у родителей, не состоящих в браке между собой при признании матери недееспособной, невозможности установления места нахождения матери или при лишении ее родительских прав материнство устанавливается по заявлению отца ребенка с согласия органа опеки и попечительства, при отсутствии такого согласия – по решению суда. В случае рождения ребенка у родителей, не состоящих в браке между собой, и при отсутствии совместного заявления родителей или заявления отца ребенка происхождение ребенка от конкретного лица (отцовство) устанавливается в судебном порядке по заявлению одного из родителей, опекуна (попечителя) ребенка или по заявлению лица, на иждивении которого находится ребенок, а также по заявлению самого ребенка по достижении им совершеннолетия (ст. 49 СК РФ).

Усыновители дополнительно представляют в суд вступившее в законную силу решения суда об установлении усыновления ребенка (п. 3 ст. 125 СК РФ).

Опекуны и попечители предоставляют опекунское удостоверение и решение органа опеки и попечительства об установлении над представляемым лицом опеки или попечительства. Приемные родители, помимо этого, должны предоставить договор о приемной семье (глава 21 СК РФ).

В случае пребывания детей, оставшихся без попечения родителей в образовательных организациях, медицинских организациях, организациях, оказывающих социальные услуги, других организациях для детей сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, указанные организации, являясь представителями своих подопечных, предоставляют в суд решение уполномоченного органа об устройстве ребенка в соответствующую организацию.

Согласно п. 3 ст. 11 Федерального закона от 24 апреля 2008 г. № 48-ФЗ «Об опеке и попечительстве»<sup>238</sup> в случае, если лицу, нуждающемуся в установлении над ним опеки или попечительства, не назначен опекун или попечитель в

---

<sup>236</sup> Колоколова Э. Е. Адвокат – представитель в гражданском процессе России. М., 2005. С. 97.

<sup>237</sup> Крылов С. Соотношение договора поручения и доверенности // Российская юстиция. 1999. № 9. С. 16.

<sup>238</sup> Собрание законодательства РФ. 2008. № 17. Ст. 1755.

течение месяца, исполнение обязанностей опекуна или попечителя временно возлагается на орган опеки и попечительства по месту выявления лица, нуждающегося в установлении над ним опеки или попечительства. В отношении несовершеннолетнего орган опеки и попечительства исполняет указанные обязанности со дня выявления в соответствии со ст. 122 Семейного кодекса РФ факта отсутствия родительского попечения. Основанием для представления интересов несовершеннолетнего со стороны органа опеки и попечительства, представляется, будет являться отсутствие акта органа опеки и попечительства о назначении опекуна или попечителя при условии предъявления органом опеки и попечительства документов, подтверждающих факт нахождения представляемого.

## **СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ НОРМ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА, ОПРЕДЕЛЯЮЩИХ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ТОРГОВЛЮ ЛЮДЬМИ**

***Фазилов И.Ю., преподаватель кафедры профилактики преступлений  
Академия Министерства внутренних дел Республики Узбекистан  
(г. Ташкент, Республика Узбекистан)***

В настоящее время торговля людьми, являясь проявлением транснациональной преступности, представляет угрозу не только безопасности отдельно взятых государств, но и всего международного сообщества в целом.

Одним из основных направлений борьбы с торговлей людьми является совершенствование действующих норм международного права, определяющих ответственность за данное деяние.

С принятием ООН Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее, дополняющего Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности (Нью-Йорк, 15 ноября 2000 г.)<sup>239</sup>, международно-правовая политика в области противодействия торговле людьми обозначила своё дальнейшее углубленное развитие.

На сегодняшний день данный документ определяет основы современной системы борьбы с торговлей людьми, в не зависимости от пола и возраста, равенства граждан в борьбе с торговлей людьми и считается одним из самых современных, универсальных документов международного права.

До принятия данного Протокола, несмотря на существование ряда норм и документов в действующем международном законодательстве, а также принятие практических мер, направленных на противодействие эксплуатации людей, в частности, женщин и детей, не было единого универсального документа, объединяющего в себе все основные аспекты, связанные с противодействием торговле людьми. В этой связи возможности оказания помощи лицам, подпадавшим под воздействие торговли людьми, были ограничены, некоторые из них выпадали из поля зрения.

---

<sup>239</sup> Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее, дополняющий Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности (Нью-Йорк, 15 ноября 2000 г.)  
// Веб-сайт ООН – <http://www.un.org/ru>.

В статье третьей анализируемого нами документа дано следующее определение торговли людьми:

– «торговля людьми» означает осуществляемые в целях эксплуатации вербовку, перевозку, передачу, укрывательство или получение людей путем угрозы силой или ее применения или других форм принуждения, похищения, мошенничества, обмана, злоупотребления властью или уязвимостью положения, либо путем подкупа, в виде платежей или выгод, для получения согласия лица, контролирующего другое лицо;

– «эксплуатация» включает, как минимум, эксплуатацию проституции других лиц или другие формы сексуальной эксплуатации, принудительный труд или услуги, рабство или обычаи, сходные с рабством, подневольное состояние или извлечение органов;

– согласие жертвы торговли людьми на запланированную эксплуатацию не принимается во внимание если было использовано любое из указанных выше средств воздействия;

– вербовка, перевозка, передача, укрывательство или получение ребенка для целей эксплуатации считаются «торговлей людьми» даже в том случае, если они не связаны с применением какого-либо из указанных выше средств воздействия.

Необходимо отметить, что приведенное в данном документе принятое на международном уровне определение торговли людьми охватывает собой следующие положительные стороны и особенности:

*во-первых*, торговля людьми не ограничивается понятием сексуальной эксплуатации, но и включает в себя такие понятия, как принудительный труд или услуги, рабство или обычаи, сходные с рабством, подневольное состояние или извлечение органов;

*во-вторых*, определено, что жертвами торговли людьми могут быть не только женщины и дети, но и любое физическое лицо;

*в третьих*, не является обязательным условием для совершения факта торговли людьми перевозка или переход лица за пределы определенного государства, так как торговля людьми может быть совершена и внутри государства, что также отмечено в данном документе.

Обобщая изложенное, можно констатировать, что в Протоколе дано определение «торговля людьми», которое раскрывает возможности для единого его понимания и координации принимаемых мер по противодействию торговле людьми. Сформулированные в Протоколе положения нашли своё отражение в национально-правовых системах многих стран мира.

Вместе с тем, как показывает анализ данного Протокола, в нем также содержится ряд следующих проблем:

*Во-первых*, применительно к отраженной в Протоколе сфере. Например, он применяется не ко всем формам торговли людьми, а лишь к тем формам, которые соотносят торговлю людьми в качестве одного из вида транснациональной преступности.

Необходимо отметить, что преступление (в частности торговля людьми) может быть отнесено к транснациональному при наличии следующих признаков: оно совершено в более чем одном государстве; оно совершено в одном государстве, но существенная часть его подготовки, планирования, руководства или контроля имеет место в другом государстве; оно совершено в одном государстве, но при участии организованной преступной группы, которая осуществляет преступную деятельность в более чем одном государстве; оно



совершено в одном государстве, но его существенные последствия имеют место в другом государстве<sup>240</sup>.

С целью дальнейшего повышения эффективности борьбы с торговлей людьми, считаем целесообразным определить в подвергаемом анализу Протоколе необходимость применения устанавливаемых правил ко всем формам торговли людьми (в том числе и в отношении форм, не связанных с транснациональной преступностью).

Кроме того, анализируемые нами проблемы имеют более широкое толкование в принятых на региональном уровне правовых документах. Например, в Конвенции о борьбе с торговлей людьми Совета Европы (Варшава, 16 мая 2005 г.) термин «торговля людьми» применяется во всех её формах – и в качестве национального, и в качестве транснационального преступления, а также во взаимосвязи с организованной преступностью (см. ст.2)<sup>241</sup>.

*Во вторых*, в Протоколе не предусматривается освобождение от ответственности в отношении потерпевших от торговли людьми за деяние совершенное ими под принуждением или под влиянием угрозы (например, незаконное перемещение через государственную границу). Это обстоятельство, в свою очередь, способствует возникновению следующих проблемных ситуаций в отношении жертв торговли людьми, вне зависимости от наличия принудительных действий или угроз в отношении жертвы:

– потерпевший от торговли людьми, опасаясь привлечения к ответственности за незаконное перемещение через государственную границу, вступая во взаимодействие с правоохранительными органами, не участвует в обнаружении виновного в полной мере;

– порождает недоверие со стороны потерпевших от торговли людьми в отношении сотрудников правоохранительных органов.

Вместе с тем, анализируя проблему, связанную с освобождением от ответственности потерпевшего от торговли людьми за незаконный выезд за пределы государства или за незаконный въезд в страну, можно констатировать, что во многих международных актах, региональных нормах, уголовном законодательстве развитых демократических государств данный вопрос находит своё отражение. Например:

– в соответствии с международным законодательством государства призываются к отражению в своём национальном законодательстве вопросов, связанных с недопущением со стороны судов наказания за незаконное перемещение через государственную границу в отношении жертв торговли людьми<sup>242</sup>;

– согласно регионального законодательства, в частности, Конвенции о борьбе с торговлей людьми Совета Европы каждая из сторон, в соответствии с

---

<sup>240</sup> Конвенция Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности (Нью-Йорк, 15 ноября 2000 г.) // Веб-сайт ООН – <http://www.un.org/ru>.

<sup>241</sup> Конвенции о борьбе с торговлей людьми Совета Европы (Варшава, 16 мая 2005 г.) // «Законодательство онлайн» ОБСЕ/БДИПЧ – <http://www.legislationline.org/ru/>.

<sup>242</sup> Пункт 5 Руководящего положения 4 Рекомендуемых принципов по вопросу о правах человека и торговле людьми. Доклад Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека Экономическому и Социальному совету (Нью-Йорк, 1-26 июля 2002 г.) // Противодействие торговле людьми: Сборник нормативных правовых документов / Под ред. Н. И. Абубкировой. - М., 2004. - С. 117.

основными принципами своего национального законодательства, должна предусматривать возможность освобождения от наказания потерпевших за связь с незаконной деятельностью, осуществляемой под принуждением (ст.26.)<sup>243</sup>;

– в законодательствах многих зарубежных стран предусматривается возможность освобождения от ответственности за деяния потерпевших от торговли людьми, совершенных ими под принуждением или угрозой. Так, к примеру, согласно части 4 статьи 165 Уголовного кодекса Республики Молдова, жертва торговли людьми освобождается от уголовной ответственности за совершение преступлений в связи с этим процессуальным статусом<sup>244</sup>; В статье 12 Закона Республики Узбекистан «О противодействии торговле людьми» закреплена норма, согласно которой «жертвы торговли людьми в порядке, установленном законодательством Республики Узбекистан, освобождаются от гражданской, административной и уголовной ответственности за деяния, совершенные под принуждением либо угрозой»<sup>245</sup>.

Исходя из вышеизложенных позиций и предложений, считаем целесообразным определение в Протоколе норм, предусматривающих возможность освобождения от ответственности потерпевших от торговли людьми за совершение ими деяний под принуждением или угрозой.

*В третьих*, в Протоколе не отражена возможность принятия других мер, которые могут потребоваться, с тем чтобы признать в качестве уголовно наказуемого деяния в соответствии с внутренним правом пользование услугами лица, составляющими предмет эксплуатации, когда данное лицо заведомо является жертвой торговли людьми. Следовательно, есть необходимость их определения в Протоколе.

Такая возможность предусматривается в ряде региональных правовых актах, а также в уголовном законодательстве развитых демократических стран. К примеру, в статье 19 Конвенции о борьбе с торговлей людьми Совета Европы предусматривается, что каждая сторона рассматривает возможность принятия таких законодательных и других мер, которые могут потребоваться, с тем чтобы признать в качестве уголовно наказуемого деяния в соответствии с его внутренним правом пользование услугами лица, составляющими предмет эксплуатации, когда данное лицо заведомо является жертвой торговли людьми<sup>246</sup>, в уголовном законодательстве Российской Федерации (ст. 127.2 УК Использование рабского труда)<sup>247</sup>, Австралии (ст. 270.3 УК Подневольное оказание сексуальных услуг и рабского труда)<sup>248</sup>.

*В четвертых*, в Протоколе термин «потерпевший от торговли людьми» используется не точно и не однозначно. Считаем целесообразным дополнить статью 3 анализируемого Протокола, в которой даётся разъяснение понятия «лицо, потерпевшее от торговли людьми», дополнительной частью.

---

<sup>243</sup> Конвенции о борьбе с торговлей людьми Совета Европы (Варшава, 16 мая 2005 г.) // «Законодательство онлайн» ОБСЕ/БДИПЧ – <http://www.legislationline.org/ru/>.

<sup>244</sup> Уголовный кодекс Республики Молдова // «Законодательство онлайн» ОБСЕ/БДИПЧ – <http://www.legislationline.org/ru/>.

<sup>245</sup> Закон Республики Узбекистан «О противодействии торговле людьми» // Собрание законодательства Республики Узбекистан. - 2008. - № 16. - Ст. 118.

<sup>246</sup> Конвенции о борьбе с торговлей людьми Совета Европы (Варшава, 16 мая 2005 г.) // «Законодательство онлайн» ОБСЕ/БДИПЧ - <http://www.legislationline.org/ru/>.

<sup>247</sup> Уголовный кодекс Российской Федерации // <http://www.consultant.ru/>.

<sup>248</sup> Уголовный кодекс Австралии / Науч. ред. И.Д. Козочкина, Е.Н. Трикоз. Пер. с англ. Е.Н. Трикоз. - СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2002.

На основании пункта «е» статьи 4 Конвенции о борьбе с торговлей людьми Совета Европы, в соответствии с которым «жертва» означает любое физическое лицо, подвергающееся торговле людьми<sup>249</sup> и статьи 54 Уголовно-процессуального кодекса Республики Узбекистан, гласящей что «при наличии доказательств, дающих основание полагать, что преступлением, а равно общественно-опасным деянием неменяемого причинен моральный, физический или имущественный вред лицу, оно признается потерпевшим»<sup>250</sup>, рассматриваемому понятию можно дать следующее определение: «лицо, потерпевшее от торговли людьми» это любое физическое лицо, которому в результате торговли людьми был нанесён моральный, физический или имущественный вред.

В *пятых*, в Протоколе в качестве форм эксплуатации человека признаются «эксплуатация проституции других лиц» и «другие формы сексуальной эксплуатации», однако ни в содержании Протокола, ни в других актах международного права не даётся развёрнутого определения этих понятий. Таким образом, представляется целесообразным дополнить статью 3 анализируемого Протокола частью, дающей определение указанным понятиям.

В рамках проводимого нами научного исследования были выработаны следующие определения, касающиеся этих понятий:

- «*эксплуатация проституции других лиц*» это вовлечение в занятие проституцией или обеспечение продолжения занятия проституцией либо деяния, направленные на организацию занятия проституцией (содержание притона, управление им, финансирование или принятие участия в финансировании притона, сдача, получение в аренду здания или другого помещения для их использования в целях проституции, систематическое предоставление помещений для занятия проституцией), совершенные из корыстных или низменных побуждений с применением насилия, угроз или использованием беспомощного состояния в отношении определенного лица;

- «*другие формы сексуальной эксплуатации*» это производство и распространение продукции порнографического содержания, их использование со стороны отдельных лиц или её использование в зрелищных мероприятиях.

В *шестых*, в анализируемом Протоколе не дано всестороннего и полного (исчерпывающего) определения понятия «торговля людьми». В частности, в понятии «торговля людьми», данном в Протоколе, не отражена возможность совершения торговли людьми, не преследующей цели обязательной эксплуатации человека, понятие не охватывает собой некоторые виды договоров (к примеру, купли-продажи, дарения, обмена и др.).

Кроме того, сформулированное в Протоколе определение понятия «торговля детьми» (*вербовка, перевозка, передача, укрывательство или получение ребенка для целей эксплуатации*) не соответствует определению, данному в Факультативном протоколе к Конвенции о правах ребенка, касающемся торговли детьми, детской проституции и детской порнографии (*торговля детьми означает любой акт или сделку, посредством которых ребенок передается любым лицом или любой группой лиц другому лицу или группе лиц за вознаграждение или любое иное возмещение*). Таким образом, в

---

<sup>249</sup> Конвенции о борьбе с торговлей людьми Совета Европы (Варшава, 16 мая 2005 г.)

// «Законодательство онлайн» ОБСЕ/БДИПЧ - <http://www.legislationline.org/ru/>.

<sup>250</sup> Уголовно-процессуальный кодекс Республики Узбекистан // [Национальная база данных законодательства Республики Узбекистан](http://www.lex.uz/) – <http://www.lex.uz/>.

указанных выше двух определениях также не отражены все признаки совершения торговли детьми. Так, исходя из содержания понятия, данного в первом определении «торговля детьми», не оцениваются в качестве преступных действия в виде, во-первых, передачи детей другим лицам без цели эксплуатации (например, покупка, продажа детей с целью их воспитания); во-вторых, когда передача детей осуществляется без возмещения (например, по дарению).

Проведенный анализ явно свидетельствует, что международно-правовые определения понятий «торговля людьми» и «торговля детьми» имеют большую разницу. Таким образом, международно-правовое определение терминов «торговля людьми» и «торговля детьми» не охватывает иных сделок, которые могли быть совершены в отношении человека (например, сделки, не предусматривающие цели эксплуатации человека). Это, в свою очередь, не обеспечивает соблюдения эффективной охраны свобод личности. В результате пренебрежения принимаемых в качестве «высшей ценности» неотъемлемых и естественных прав человека (жизни, здоровья, достоинства, чести, свободы и др.) человеческое достоинство опускается до уровня собственности (предмета сделки). Отсюда следует, что в актах международного права большое внимание уделяется анализируемым понятиям и их определениям, вместе с тем многие вопросы в этой сфере остаются не разрешенными. В частности, в настоящее время есть необходимость всестороннего анализа и формирование единого подхода к установлению точного (единообразного для понимания) и полного международно-правового определения понятий «торговля людьми» и «торговля детьми». На основании проведенного исследования предлагаются следующие определения понятий: под *«торговлей людьми»* понимается купля-продажа человека, либо совершение в отношении него других сделок, а также вербовка человека с целью его эксплуатации либо его эксплуатация; под *«торговлей детьми»* понимается купля-продажа несовершеннолетнего, либо совершение в отношении него других сделок, а также вербовка несовершеннолетнего с целью его эксплуатации либо его эксплуатация.

Таким образом, по нашему мнению разработанные нами определения «торговли людьми» и «торговли детьми» должны найти своё отражение в анализируемых выше соответствующих актах международного права.

В заключение хотелось бы отметить, что закрепление в международном праве уголовной ответственности за торговлю людьми, организация и осуществление взаимодействия между государствами в вопросах борьбы с такого рода преступлениями служит основой для определения ответственности за торговлю людьми в уголовно-правовых нормах многих государств.

## **БРАЧНЫЙ ВОЗРАСТ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РФ И ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН**

*Фокина Е.М., преподаватель кафедры государственно-правовых дисциплин  
Институт законовещения и управления ВПА  
(г.Тула, Россия)*

Семья как единица общества призвана быть основой нормального развития личности человека. Для осуществления своей функции она должна находиться под правовой защитой на всех уровнях: от национального до международного.

Так, в соответствии с п. 1 ст. 38 Конституции РФ материнство и детство, семья находятся под защитой государства.

Брак занимает центральное место в институте семьи. Издавна у разных народов вступление в брак считалось одним из главнейших событий в жизни<sup>251</sup>. Вследствие чего акт бракосочетания представлял собой своеобразный ритуал, значение которого сводилось к получению благословения богов и окружающих. Ф. Энгельс в своей работе "Происхождение семьи, частной собственности и государства" писал, что уже само возникновение брака было органически и непосредственно связано с моментом общественного его признания со стороны рода, племени<sup>252</sup>. Элемент социального признания брака реализуется в государственном регулировании половых отношений и сохраняется на протяжении всей дальнейшей истории брака<sup>253</sup>. В настоящее время брак как общественный феномен, опосредованный правом, имеет двойственную сущность: это юридический факт (основание возникновения правоотношения) и собственно правоотношение (супружество)<sup>254</sup>.

Для заключения брака необходимо наличие определенных условий. Согласно п. 1 ст. 12 СК РФ таковыми являются взаимное добровольное согласие мужчины и женщины, вступающих в брак, а также достижение ими брачного возраста.

Вопрос о брачном возрасте или брачном совершеннолетии, является одним из важнейших вопросов семейного права. Брачное совершеннолетие как обязательное условие вступления в брак определено международным правом и национальным законодательством всех государств. Брачное совершеннолетие исторически определялось по-разному, и в праве современных государств не только не существует единого брачного возраста, но и отсутствует единый подход к его установлению. Руководствуются при этом многими факторами: экономическим, интеллектуальным, физиологическим, национально-культурным, религиозным, историческим, правовыми обычаями и традициями и др. Ю.А. Королев, анализируя зарубежное законодательство по вопросу брака, писал о брачном возрасте, что здесь вообще не удается подметить какой-либо закономерности<sup>255</sup>.

Обращаясь к истории регулирования брачных отношений, мы можем отметить, что сведения о браке и семье до X в. фрагментарны и немногочисленны. До принятия христианства в 988 г. брак и развод в языческой Руси были свободными, практиковались моногамные и полигамные связи, заключаемые покупкой или похищением невесты (в том числе и с ее согласия). Бесспорно, что первыми источниками права были обычаи, особенно это характерно для брачно-семейной сферы.

Первыми писаными источниками древнерусского права считают договоры Руси с Византией. С принятием славянскими народами христианства начинается

---

<sup>251</sup> Косова О.Ю. Семейное и наследственное право России. М.: Статут, 2001. С. 75.

<sup>252</sup> Энгельс Ф. Происхождение семьи, частной собственности и государства. М.: Политическая литература, 1989.

<sup>253</sup> Свердлов Г.М. Советское семейное право. М., 1958. С. 99.

<sup>254</sup> Трофимец И.А. Государственная регистрация и конфессиональная форма брака в России и за рубежом // Вестник ХГАЭП. 2011. N 2. С. 52.

<sup>255</sup> Королев Ю.А. Соотношение правовых норм и моральных требований при регулировании брачно-семейных отношений в СССР: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1968.

рецепция византийского права, основанного на канонических представлениях о браке и семье. И с XI в. семейные отношения регулируются византийским церковным правом. Номоканон, дополненный актами русских князей, образовал Кормчую книгу - важнейший источник церковного и семейного права. Ее положения были восприняты Русской Правдой, Псковской Судной грамотой 1467 г. и Судебником 1497 г. Кормчая книга определяла брак как "...тайну от Христа Бога установленную, во умножение рода человеческого и в воспитание чад к славе Божьей в нерушимый союз любви и дружества и во взаимную помощь"<sup>256</sup>. В практике утвердился церковный брак с предшествующим обручением и с согласия родителей. Брачный возраст в этот исторический период был достаточно низким: для мужчин - 15, для женщин - 12 лет.

На процесс формирования христианских норм брачно-семейного права и свадебных ритуалов в Древней Руси большое влияние оказывали как древние языческие традиции, санкционированные органами церковной власти, так и византийское законодательство о семье и браке. Брачный возраст определялся исходя из норм византийского права, зафиксированного в сборниках законов Эклога и Прохирон, получивших распространение на Руси. Но в этих кодексах не было единства мнений по данному вопросу. Эклога устанавливала брачный возраст для юношей с 15 лет, для девушек - с 13. Согласно же нормам Прохирона, юноши могли вступать в брак по достижении 14 лет, девушки - 12<sup>257</sup>. Так как в последующий период нашей истории брачным возрастом считались 15 лет для женихов и 13 для невест, то не будет ошибкой утверждать, что в Древней Руси духовенство, при разрешении подобных вопросов, опиралось преимущественно на нормы Эклоги.

Здесь необходимо отметить, что в княжеском роду Рюриковичей установленные законодательством возрастные нормы нарушались довольно часто. Так, владимирский князь Всеволод Юрьевич женил своего сына Константина, когда тому исполнилось всего 9 лет, а сын новгород-северского князя Игоря Святославича Святослав вступил в брак в возрасте 11 лет<sup>258</sup>. Еще больше отступлений от закрепленных церковью норм брачного возраста было при выдаче замуж княжон. Приблизительно в трехлетнем возрасте была просватана дочь киевского князя Святополка Изяславича Сбыслава, правда, в брак она вступила несколько позже, в возрасте 7 или 8 лет. Суздальский князь Всеволод Юрьевич Большое Гнездо выдал замуж свою дочь Верхуславу в 8 лет<sup>259</sup>. Ранние княжеские браки преследовали исключительно политические цели: укрепить мирные соглашения с соседями или расширить международные контакты, как, например, поступал Ярослав Мудрый, выдавая своих дочерей за представителей влиятельных домов Европы.

Совместную жизнь таких детей-супругов, по мнению Д.Н. Дубакина, нельзя назвать супружеской в полном смысле этого слова. Все их отношения исчерпывались отношением к родителям или старшим членам той семьи, в

---

<sup>256</sup> Цатурова М.К. Русское семейное право XVI - XVIII вв. М., 1991. С. 56.

<sup>257</sup> Эклога. Византийский законодательный свод VIII века / Пер., вступ. ст. и коммент. Е.Э. Липшиц. М., 1965. С. 45.

<sup>258</sup> Юшков С.В. Общественно-политический строй и право Киевского государства. М., 1949. С. 443.

<sup>259</sup> Татищев В. История Российская: В 3 т. М., 2003. Т. 2. Полное собрание русских летописей. С. 129 / Под ред. Е.Ф. Карского. М., 1962. Т. 2. Ипатьевская летопись. Стб. 658.

которой они жили после вступления в брак<sup>260</sup>. Подобные ранние браки сохранялись на Руси продолжительное время. Даже в начале XV в. митрополит Фотий в своем послании в Новгород настоятельно приказывал, чтобы "не венчали девок менши двунацати лет, но венчайте, как на третьенацатое лето поступить"<sup>261</sup>.

В начале XVIII в. Петр I реформировал семейное право, закрепив добровольность брака; заключение брака с согласия родителей, начальства (для военных), хозяев (для крепостных); обязательный экзамен для дворян, вступающих в брак. Повысился брачный возраст - 21 год (мужчины), 17 лет (женщины). Ограничивался максимальный возраст вступления в брак - это 80 лет, в противном случае брак признавался недействительным.

Свод законов Российской империи 1832 г. регламентировал семейные отношения в томе X (эти нормы действовали до 1917 г.). Акт установил брачный возраст для мужчин в 18 и для женщин в 16 лет,

После Октябрьской революции законодательство изменяется. признал гражданский брак, уравнивал в статусе законных и незаконных детей. ввел в практику свободный развод в судебном или административном порядке. По мнению Г.М. Свердлова, с принятием Декретов от 18.12.1917 "О гражданском браке, о детях и о ведении книг актов гражданского состояния" и от 19.12.1917 "О расторжении брака" государство "приступило к перестройке на новых основаниях отношений брака и семьи"<sup>262</sup>. Кодекс законов об актах гражданского состояния, брачном, семейном и опекунском праве 1918 г. стал первой полноценной семейно-правовой кодификацией. Он закрепил светский брак, брачный возраст для мужчины - 18, для женщины - 16 лет. Кодекс законов РСФСР о браке, семье и опеке 1926 г. стал второй полноценной семейно-правовой кодификацией. Он признал юридическую силу за сожителем, ввел режим общей супружеской собственности, а также установил единый брачный возраст для мужчин и женщин - в 18 лет

Сегодня семейное право регламентируется комплексно - нормами СК РФ, ГК РФ, актов, принятых в соответствии с СК РФ. Статья 72 Конституции РФ относит семейное законодательство к совместному ведению РФ и субъектов.

В соответствии с п. 1 ст. 13 Семейного кодекса РФ (далее - СК РФ) установлен единый брачный возраст для обоих полов - 18 лет, что совпадает с достижением лицом полной гражданской дееспособности. Предельный возраст для вступления в брак не установлен.

Названный возрастной ценз определяется психологическими и социальными показателями. Например, международными экспертами Всемирной организации здравоохранения (ВОЗ) подростковым возрастом считаются два чрезвычайно важных периода: пубертатный период (от 10 до 15 лет) и этап социального созревания (от 16 до 20 лет). В эти периоды завершается половое развитие до наступления половой зрелости; психологические детские

---

<sup>260</sup> Дубакин Д. Влияние христианства на семейный быт русского общества в период до времени появления "Домостроя". СПб., 1880. С. 61.

<sup>261</sup> Русская историческая библиотека. Памятники древнерусского канонического права. СПб., 1880. Ч. 1 (памятники XI - XV вв.). Т. 6. Стб. 275.

<sup>262</sup> Свердлов Г.М. Развитие советского семейного права (основные моменты) // Советское государство и право. 1947. N 10. С. 98.

процессы сменяются поведением, характерным для взрослых; происходит переход к социально-экономической независимости от взрослых<sup>263</sup>.

Следует заметить, что современная государственная политика направлена на снижение брачного возраста. Так, при наличии определенных уважительных причин в брак могут вступать лица, достигшие 16-летнего возраста, с разрешения органа местного самоуправления по месту жительства этих несовершеннолетних лиц, согласие родителей таких брачующихся не требуется. С просьбой на получение разрешения обращаются сами несовершеннолетние граждане.

Однако не всем правоведам такой подход законодателя представляется правильным, мотивируя это тем, что поскольку в основном несовершеннолетние, даже достигнув 16-летнего возраста, еще не способны вести самостоятельную жизнь, материально зависят от родителей и "родительская власть" законом распространяется на детей все-таки до их совершеннолетия, т.е. до 18 лет. Фактически же в большинстве семей "родительская власть" над детьми продолжается до получения ребенком профессионального образования, так как дети, не получив специальности и не имея возможности реализовать себя, продолжают материально зависеть от родителей.

Нет в семейном законодательстве прямого закрепления права на вступление в брак эмансипированных несовершеннолетних. Порядок заключения брака данной категории несовершеннолетних общий - разрешительный. Вполне логично, что эмансипированным согласие родителей не нужно, более того, таких граждан целесообразно было бы наделить наряду с общегражданской и брачной дееспособностью, поскольку они имеют самостоятельный доход (заработок), позволяющий им материально не зависеть от родителей и вести самостоятельную жизнь.

В соответствии со ст. 13 СК РФ установление брачного возраста относится к компетенции субъектов РФ. Законодательством отдельных субъектов РФ допускается вступление в брак и до 16 лет, порядок и причины таких браков устанавливаются на региональном уровне. В настоящее время минимальный возраст, когда при особых обстоятельствах возможно получить разрешение на вступление в брак, в законах Ростовской, Московской, Вологодской, Владимирской, Самарской, Калужской и ряде других областей установлен в 14 лет; Тверской, Мурманской и Рязанской - в 15 лет. В законах Новгородской и Орловской областей возрастные ограничения отсутствуют<sup>264</sup>. Снижение брачного возраста касается в равной мере обоих супругов.

Вряд ли такой подход государства способствует укреплению брака как социального института, поскольку в столь раннем возрасте лица не обладают достаточно зрелой психикой, позволяющей правильно оценивать свое поведение и тот груз ответственности, который возлагает брак на людей. Повышение возраста вступления в брак характерно для развитых стран по мере социального прогресса, поскольку повышается благосостояние общества, растут жизненный уровень и продолжительность жизни отдельных граждан. По мнению А. Вишневого, общемировая волна поздних браков докатилась и до России<sup>265</sup>. Причем фактически уже отмечается заметное повышение среднего возраста вступления в брак, снижается доля заключения браков между мужчинами и

---

<sup>263</sup> Ларина М.Н. Медицинская помощь подросткам // Первая краевая. 2002. N 13.

<sup>264</sup> Семейный кодекс в регионах//Библиотека журнала "Социальная защита". 1998. N 7. С.8.

<sup>265</sup> Жебит М. Брачное предчувствие // Российская газета. 2010. 12 мая. N 100.



женщинами моложе 24 лет<sup>266</sup>. Изучив работы социологов, можно назвать два основных фактора, определяющих тенденцию роста брачного возраста: продление сроков обучения для получения будущей профессии; существенное увеличение удельного веса городских жителей, которые вступают в брак, как правило, позже, чем сельские<sup>267</sup>.

Так, в Хабаровском крае в 2009 г. в брак вступили в возрасте до 18 лет 23 женщины и 10 мужчин, от 18 до 24 лет - 5654 женщины и 3875 мужчин, от 25 до 34 лет - 4342 женщины и 5321 мужчина, от 35 лет и старше - 2399 женщин и 2663 мужчины<sup>268</sup>.

Вместе с тем в среде правоведов сейчас активно обсуждается идея повышения брачного возраста до 21 года, чтобы защитить юношей и девушек от раннего венца. А если подростки все же стали родителями, несмотря на взрослые запреты, возможно, их чадо надо брать под опеку старшим. Подобные предложения прозвучали в рамках конференции по мониторингу правоприменения, которую Министерство юстиции провело в Санкт-Петербурге. Как сообщила "Российской газете" участница конференции, юрист, специализирующийся на семейном праве, Виктория Пашкова, на сегодняшний день 27 субъектов России издали законы, снижающие брачный возраст с 18 лет до 14 лет, а ряд из них даже не содержит указания на минимальный брачный возраст, при достижении которого лица могут заключать брак при наличии уважительных причин. В связи с этим нередко возникают такие ситуации, когда родители, достигшие возраста 16 лет, но не вступившие в брак, обладают меньшим объемом прав по сравнению с родителями, не достигшими и 16 лет, но состоящими в браке и эмансипированными.

В настоящее время около 30 субъектов РФ приняли нормативно-правовые акты о снижении общефедерального минимального брачного возраста, т.е. о снижении брачного возраста ниже 16 лет. К слову, в действующем семейном законодательстве нет единого подхода к установлению обстоятельств, при которых возможно снижение брачного возраста. Наиболее часто упоминаемые: рождение ребенка, беременность несовершеннолетней, непосредственная угроза жизни одной из сторон, призыв жениха на службу в Вооруженные Силы РФ. Даже одно и то же обстоятельство - беременность несовершеннолетней - может иметь разные критерии в региональном законодательстве. Так, сроки беременности либо вообще не оговариваются, либо установлена определенная продолжительность: в одних случаях 12, в других - 22 недели<sup>269</sup>.

Среди других причин выделяют отсутствие обоих родителей (лиц, их заменяющих) у вступающего в брак (на это обстоятельство указывается в Законе Орловской области "О порядке и условиях вступления в брак лиц, не достигших возраста 16 лет", принятом Орловской областной думой 11 апреля 1997 г.); улучшение путем вступления в брак условий жизни для будущего ребенка и самой беременной несовершеннолетней женщины, находящейся в тяжелых материальных или иных экстремальных условиях (сирота, неполная семья, неблагополучная семейная обстановка и др.). Указанное обстоятельство

---

<sup>266</sup> Атаров Т.С. Вопросы полового воспитания. М., 1959. С. 71 - 73.

<sup>267</sup> Голод С.И. Семья и брак: историко-социологический анализ. СПб., 1998; Черняк Е.М. Социология семьи. М., 2003; Антонов А.И. Социология семьи. М., 2007.

<sup>268</sup> Архив Департамента загса Амурской области. 2009 г.

<sup>269</sup> Неранний брак. Правоведы предлагают установить минимальный брачный возраст // Российская газета. Федеральный выпуск. N 5810(137). 2012. 19 июня.

содержится в Законе Мурманской области "Об условиях и порядке вступления в брак лиц, не достигших возраста 16 лет", принятом Мурманской областной думой 30 октября 1996 г.

Вместе с тем отдельные иностранные федеративные государства не разграничивают компетенцию по данному вопросу, например США, Германия и др. Законодательством отдельных штатов (земель и др.) не может быть установлен иной брачный возраст, чем общегосударственный<sup>270</sup>.

Однако в некоторых многонациональных унитарных государствах допускается определение более низких возрастных границ брачного совершеннолетия для национальных меньшинств. Например, в КНР определен общий брачный возраст для мужчин - 22 года, для женщин - 20 лет, а для граждан, проживающих на автономных территориях, например на Тибете, брачный возраст установлен ниже: для мужчин - 20 лет, для женщин - 18 лет (Закон КНР о браке 1980 г. в ред. 2001 г.). Политика государства направлена на увеличение численности населения некитайских национальностей, для этой категории граждан определена также и иная демографическая политика. Такое решение принято в связи с тем, что средняя продолжительность жизни у этих народностей ниже, чем в целом по Китаю.

Согласно латвийскому законодательству вступление в брак до достижения восемнадцатилетнего возраста запрещено. В виде исключения лица, достигшие шестнадцатилетнего возраста, могут вступить в брак с согласия его или ее родителей или опекунов, если он или она вступает в брак с лицом, достигшим совершеннолетнего возраста. В Эстонии лицо, достигшее брачного возраста, должно быть не младше восемнадцати лет. Лицо, достигшее как минимум пятнадцатилетнего возраста, желающее вступить в брак, должно предъявить постановление суда о расширении дееспособности тех действий, которые необходимы для заключения брака, а также для осуществления прав и выполнения обязанностей, связанных с браком<sup>271</sup>. В Литве брак также может быть заключен по достижении лицами, желающими вступить в брак, восемнадцатилетнего возраста.

Таким образом, проанализировав законодательство РФ и ряда зарубежных государств, можно констатировать тот факт, что для большинства стран брачный возраст составляет все-таки 18 лет, т.е. наступление совершеннолетия, установленного нормами международного права, в частности ст. 16 Всеобщей декларации прав человека 1948 г., ст. 1 Конвенции о правах ребенка от 20 ноября 1989 г. и ст. 2 Конвенции о согласии на вступление в брак, брачном возрасте и регистрации брака 1962 г. В качестве исключения при особых обстоятельствах предусматривается возможность снижения брачного возраста и, как следствие, приобретение брачной дееспособности ранее общеустановленной. В большинстве случаев при закреплении такого права определяется особый порядок его реализации: решение принимается компетентным органом при обязательном согласии родителей (усыновителей) или иных законных представителей.

---

<sup>270</sup> Единообразный закон США о браках и разводах 1970 г. // 9 USA (Uniform Coats Annotated) 174, 1970; Германское гражданское уложение 1896 г. (в ред. от 2 января 2002 г.) // Bundesgesetzblatt, 2002, I. S. 42.

<sup>271</sup> URL: <http://www.tallinn.ee/est>.

## КОНЦЕПЦИИ ПОНИМАНИЯ «ПРАВО НА ИМУЩЕСТВО» В ДОКТРИНЕ УГОЛОВНОГО ПРАВА

*Хилюта В.В., кандидат юридических наук, доцент  
Гродненский государственный университет имени Я.Купалы  
(г. Гродно, Республика Беларусь)*

Важной особенностью действующего уголовного закона является его систематичность и конструктивное оперирование релевантными понятийными признаками, выделением их общих положений и отличительных особенностей, позволяющими единообразно и дифференцировано подходить к применению уголовного законодательства. Такая особенность вполне сопоставима и с определением хищения, содержащимся в части первой примечания к ст. 158 УК РФ. Казалось бы, даваемое уголовным законом определение хищения исторически содержит вполне объемлемые и понятные признаки, содержание которых является бесспорным и не может подвергаться сомнению. Такое понимание выработано как практикой, так и доктриной отечественного уголовного права. Вместе с тем, упомянутое определение хищения включает и ряд новых положений, рассмотреть которые следует особо.

Из смысла понятия хищения и его форм можно установить, что к его предмету наряду с имуществом относится и право на имущество. Вместе с тем, перед правоприменителем нередко встает проблема об объеме такого понятия как «право на имущество» и его смысловом значении в уголовном праве. Более того, зачастую подымается вопрос и о соотношении понятия «право на имущество» с его приемлемым аналогом в гражданском праве. Вот только немногочисленный круг вопросов, который требует своего разрешения. Тем не менее, в уголовно-правовой литературе можно встретить несколько принципиальных суждений на сей счет (в большинстве своем они разработаны в XX веке), причем некоторые из них без лишних привнесений перенесены на действующее уголовное законодательство и применяются в практической деятельности правоохранительных органов в настоящее время.

Рассмотрим вкратце их отдельные положения.

1. Прежде всего, впервые понятие «право на имущество» появилось в составах мошенничества и вымогательства. Если под имуществом в XIX веке обычно подразумевали только движимые вещи, то в понятие «право на имущество» включалось «право на недвижимость и в недвижимости, право отвлеченной собственности и вообще всякое право по договорам и обязательствам, насколько оно представляет собой имущественную ценность». Например, предметом мошенничества могли быть и такие вещи, которые уже находились во владении виновного, если последний «выманивал обманом не принадлежащее ему право в этой вещи» (закладчик выманивал у залогодателя закладную квитанцию для присвоения вещи, или лицо, получившее деньги за выкуп заложенной вещи обменивал ее другою; выманивание обманом чужих обязательств, заемных писем или векселей посредством передаточной надписи; подкладывание обманом для подписи иного документа, чем тот, который желала подписать обманутая сторона и т.п.). То есть предметом мошенничества могло быть и чужое имущественное право. Причем, совершение преступления в данной форме законодатель видел уже в момент выполнения обманного действия, и вовсе не требовал действительную потерю имущественной ценности.

В этой связи важно отметить, что в дореволюционном уголовном праве «право *на* имущество» рассматривалось как «право *по* имуществу», т.е. фактически как имущественное право<sup>272</sup>. В уголовно-правовой литературе того периода, как мы уже отмечали, нередко определялось, что предметом похищения служит чужое движимое имущество, находящееся в чужом владении. Под имуществом же понимался всякий вещественный предмет, составляющий чью-либо собственность и представляющий стоимость, которая может быть оценена посредством принятых в государстве денежных знаков. Права, не облеченные в телесную форму (например, права пользования, права по договорам) не могли быть предметом похищения в собственном смысле.

Вместе с тем, в составе вымогательства (ст. 590), впервые введенном в Уголовном Уложении 1903 г., к предмету его совершения было отнесено имущественное право и любое обязательство по имуществу, но не конкретно определенная вещь<sup>273</sup>. Вымогательство считалось оконченным с момента уступки права по имуществу, отказа от такого права и т.д. Кроме того, к предмету мошенничества было отнесено не только движимое имущество, но и всякого рода вообще имущественные блага и права на них.

Можно, пожалуй, сказать и о том, что с определенными видоизменениями данный взгляд на вещи сохранился и в современной литературе. Так, некоторые авторы полагают, что «право на имущество» в гражданско-правовом понимании представляет собой имущественные права, которые определяются как субъективные права участников правоотношений, связанные с владением, пользованием и распоряжением имуществом, а также теми материальными (имущественными) требованиями, которые возникают между участниками экономического оборота по поводу распределения этого имущества и обмена (товарами, услугами, выполняемыми работами, деньгами, ценными бумагами)<sup>274</sup>.

Данное положение заставляет некоторых исследователей и правоприменителя усматривать мошенничество не только в случаях завладения вещами, деньгами, ценными бумагами, документами, предоставляющими право на получение денег или иного имущества, но и тогда, когда лицо в результате таких действий получает иные выгоды имущественного характера (например, лицо добивается выполнения потерпевшим в интересах мошенника какой-либо работы)<sup>275</sup>.

Иными словами понятие «право на имущество» может рассматриваться исключительно как имущественное право<sup>276</sup>. Данная концепция исходит из того, что поскольку в уголовном праве под имуществом рассматриваются вещи, то под правом на имущество следует понимать право на вещь не в вещно-правовом,

---

<sup>272</sup> Клепицкий И.А. Недвижимость как предмет хищения и вымогательства // Государство и право. 2000. № 12. С. 14.

<sup>273</sup> См.: Елисеев С.А. Преступления против собственности по Уголовному Уложению 1903 г. // Сибирский Юридический Вестник. 2001. № 4. С. 24.

<sup>274</sup> См.: Гаухман Л.Д., Максимов С.В. Ответственность за преступления против собственности. М., 1997. С. 65; Лимонов В. Понятие мошенничества // Законность. 1997. № 11. С. 41–42.

<sup>275</sup> См.: Тишкевич И.С., Тишкевич С.И. Квалификация хищений имущества. Минск, 1996. С. 60.

<sup>276</sup> См.: Ветошкина М.М. Ценные бумаги как предмет хищений: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2001. С. 9–10; Бикмурзин М.П. Предмет преступления: теоретико-правовой анализ: Дис. ... канд. юрид. наук. Уфа, 2005. С. 130–134; Безверхов А.Г. Имущественные преступления. Самара, 2002. С. 127.

а в обязательственно-правовом смысле, т.е. рассматривать «право на имущество» в качестве имущественного права как объекта гражданских прав. Данное суждение заставило, например, С.М. Кочои отказаться от понятия «право на имущество» и включить его в определение имущества, под которым следует понимать вещи, включая деньги и ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права<sup>277</sup>. Такое понимание права на имущество непроизвольно приводит к расширению объекта и предмета преступного посягательства, и в состав последнего можно включать как вещные и обязательственные права, так и исключительные права<sup>278</sup> (например, противоправным путем можно приобрести право на патент или товарный знак), права наследования и т.д.

Подтверждением тому могут служить последние исследования криминалистов. Например, И.В. Ильин полагает, что приобретение прав на имущество – это совершенное с корыстной целью противоправное безвозмездное приобретение виновным в свою пользу или пользу третьих лиц имущественного права, принадлежащего другому лицу и причинившее ему материальный ущерб. К имущественным правам он относит: право собственности, право требования исполнить обязательства по договору, право требования, возникшее из внедоговорных обязательств; имущественные права участника организации; право безвозмездного пользования вещью; исключительные права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации<sup>279</sup>.

2. Широкое распространение в советское время получила концепция, согласно которой под «правами на имущество» понимаются субъективные права участников правоотношений, связанные с владением, пользованием и распоряжением имуществом<sup>280</sup>. Такая позиция объясняется тем, что видовым объектом хищения выступают общественные отношения собственности. Следовательно, под правом на имущество следует понимать отличное от права собственности правомочие или обременение в отношении конкретного имущества, при которых возможно их непосредственное (без содействия обязанного лица) осуществление или которые обладают свойством права следования (права аренды, залога, доверительного управления, дарения и др.)<sup>281</sup>.

---

<sup>277</sup> Кочои С.М. Ответственность за корыстные преступления против собственности. М., 2000. С. 90–91; Трухин В.П. Уголовно-правовая характеристика мошенничества в кредитно-банковской сфере: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Иркутск, 2006. С. 16.

<sup>278</sup> Например, Л.В. Григорьева прямо заявляет, что «предметом мошеннических хищений могут выступать электричество и различные виды энергии; информация, заложенная в памяти ЭВМ; данные, находящиеся в перемещающихся программах компьютеров, сами программы». См.: Григорьева Л.В. Уголовная ответственность за мошенничество в условиях становления новых экономических отношений: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1996. С. 11.

<sup>279</sup> См.: Ильин И.В. Теоретические основы борьбы с мошенничеством, совершаемым в экономической сфере (уголовно-правовые и криминологические проблемы): Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2011. С. 11–13.

<sup>280</sup> См.: Борзенков Г.Н. Ответственность за мошенничество (вопросы квалификации). М., 1971. С. 18–19; Севрюков А.П. Хищение имущества: криминологические и уголовно-правовые аспекты. М., 2004. С. 35, 94.

<sup>281</sup> См.: Хабаров А.В. Преступления против собственности: влияние гражданско-правового регулирования: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Тюмень, 1999. С. 15; Лимонов В.Н. Уголовно-правовая и криминологическая характеристика мошенничества: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1998. С. 15–16.

Данное понятие по объему уже нежели понятие «имущественное право» и не включает в себя, в частности, обязательственные права требования.

Так, право на имущество в качестве предмета преступления (мошенничества, хищения путем злоупотребления служебными полномочиями) будет иметь место в случае, если виновный незаконно приобретает все три полномочия собственника, а не какое-то одно, например, право распоряжения имуществом. Однако при вымогательстве, как отмечают некоторые исследователи, предмет преступления (право на имущество) будет иметь место, если виновный требует передачи одного или нескольких полномочий (например, права пользования или владения имуществом), а не всех трех полномочий собственника<sup>282</sup>. В этой связи можно указать только на нетождественность в толковании используемого понятия (право на имущество) в составах о мошенничестве и вымогательстве, где одному и тому же термину придается различное уголовно-правовое значение, что никак не допустимо.

Что же касается объектов собственности, которые могут отчуждаться только в установленном нормативно-правовыми актами порядке, то такая возможность мошеннику или вымогателю может быть предоставлена лишь путем оформления соответствующих документов (документы, устанавливающие право на имущество или же освобождающие от обязанностей имущественного характера). В такой ситуации право на имущество понимается исключительно как право собственности. И именно в такой системе объективная сторона преступления оказывается сконструированной по типу формального состава и моментом окончания преступления является уступка потерпевшим виновному права на имущество независимо от того, получил ли последний имущество (в виде вещи) на основании реализации этого права<sup>283</sup>. Не случайно, по этому поводу в п. 4 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 декабря 2007 г. № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» сказано, что «если мошенничество совершено в форме приобретения права на чужое имущество, преступление считается оконченным с момента возникновения у виновного юридически закрепленной возможности вступить во владение или распорядиться чужим имуществом как своим собственным (в частности, с момента регистрации права собственности на недвижимость или иных прав на имущество, подлежащих такой регистрации в соответствии с законом; со времени заключения договора; с момента совершения передаточной надписи (индоссамента) на векселе; со дня вступления в силу судебного решения, которым за лицом признается право на имущество, или со дня принятия иного правоустанавливающего решения уполномоченными органами власти или лицом, введенными в заблуждение относительно наличия у виновного или иных лиц законных оснований для владения, пользования или распоряжения имуществом)».

Получается, что в данном случае состав мошенничества сконструирован по типу формально-материального и разбит на два самостоятельных состава преступления: 1) мошенничество – хищение и 2) мошенничество – приобретение

---

<sup>282</sup> Грунтов И.О. Хищения: признаки состава преступления // Право Беларуси. 2002. № 1. С. 68.

<sup>283</sup> См.: Иногамова-Хегай Л., Корнеева А. [Рецензия] Безверхов А.Г. Имущественные преступления. Издательство Самарского университета // Уголовное право. 2002. № 4. С. 141; Завидов Б.Д. Обычное мошенничество и мошенничество в сфере высоких технологий. М., 2002. С. 4.

права на имущество. Причем последняя форма такого обмана заключается в юридическом переходе прав по владению, пользованию и распоряжению имуществом потерпевшего к виновному или другим лицам. И хотя в вышеуказанном постановлении Пленум Верховного Суда Российской Федерации не дал четкого определения права на имущество, но его позиция свидетельствует о том, что таковым следует понимать правомочия собственника. Резонно по этому поводу в свое время высказался Г.Н. Борзенков, чья позиция сегодня с наглядностью демонстрирует отстаиваемый тезис: «Если под правом на имущество понимается право собственности в полном объеме, то это упоминание имеет смысл лишь для момента окончания преступления. Завладев правом на имущество, преступник тем самым завладевает и имуществом. Поэтому такие случаи подпадают под общее понятие хищения»<sup>284</sup>.

3. Известный российский исследователь А.И.Бойцов рассматривает «право на имущество» как ограниченное вещное право. Свою позицию вышеназванный автор объясняет тем, что в качестве своего объекта хищения имеют вещные отношения, в которых отношения собственности занимают центральное место, но вместе с тем вещные права как таковые не ограничиваются только правом собственности.<sup>285</sup> Иными словами, в тех случаях, когда похититель ставит себя на место собственника, претендуя на всю полноту его власти, он нарушает отношения собственности, безотносительно к тому, у кого он изымает имущество. Когда же мошенническим или характерным для вымогательства образом он ставит себя только на место субъекта ограниченного вещного права, не претендуя на ту меру власти, которую право закрепляет за собственником, отношения собственности ущерба не терпят, поскольку собственником данной вещи остается все тот же «маячивший за спиной» носителя ограниченного вещного права субъект, но *отношения ограниченного вещного права*, безусловно, от этого страдают<sup>286</sup>.

Следовательно, в такой ситуации можно говорить о «праве на имущество» как о приобретении виновным ограниченного вещного права на данное имущество. Вещные права, как известно, можно разделить на две группы: право собственности (по смыслу которое и охраняется гл. 21 УК РФ – преступления против собственности) и другие вещные права (эта группа вещных прав и должна по замыслу охватываться понятием право на имущество). Под ограниченным же вещным правом следует понимать право в том или ином ограниченном, точно определенном законом отношении использовать чужое имущество в своих интересах без посредства его собственника (в том числе и помимо его воли).

При такой постановке вопроса к «правам на имущество» следует относить вещные права лиц, не являющихся собственниками: право хозяйственного ведения и право оперативного управления, право пожизненно наследуемого владения земельным участком, право постоянного пользования земельным участком, сервитуты, право залога, право пожизненного проживания в жилом помещении, принадлежащем другому лицу на праве собственности по договору или в силу завещательного отказа, право члена ЖСК на кооперативную квартиру

---

<sup>284</sup> Борзенков Г.Н. Уголовно-правовые проблемы охраны имущества граждан от корыстных посягательств: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1991. С. 27.

<sup>285</sup> Бойцов А.И. Преступления против собственности. СПб., 2002. С. 221.

<sup>286</sup> Там же, С. 222.

до ее выкупа путем внесения полностью паевого взноса и оформления в установленном порядке права собственности на квартиру и др.<sup>287</sup>

4. В настоящее же время довольно популярно суждение, в соответствии с которым «право на имущество» рассматривается как вещное право и обязательственное право в отношении вещей (право требования). В данном случае виновное лицо приобретает право собственности на вещь либо права требования на нее<sup>288</sup> (вклад в банке, безналичные деньги, бездокументарные ценные бумаги, заложенное имущество и т.д.), но сюда не могут быть отнесены имущественные права на работы, услуги, результаты творческой деятельности.

Следовательно, «право на имущество» – это права собственника или законного владельца имущества в отношении этого имущества, имеющие какую-либо форму выражения вовне: форму документа или предмета материального мира<sup>289</sup>. Отличительной особенностью данного понимания «права на имущество» является более вольная трактовка обязательственного компонента в рассматриваемом понятии. В сущности, это приводит к тому, что под правом на имущество стали понимать носители, закрепители прав на имущество. Это могут быть документы, различные записи и т.д., удостоверяющие как фактическое осуществление одного полномочия, так и всех трех, заложенных в том или ином титуле, как вещных (и права собственности, и иных вещных прав), так и обязательственных прав<sup>290</sup>. Так, внешний вид выражения во вне права на имущество может быть разным: дарственная на квартиру или машину, пластиковая карточка, именная сберкнижка, квитанция на получение какой-либо вещи из места ее временного нахождения (химчистки, камеры хранения), жетон гардероба и т.д.<sup>291</sup>

Так, В.Н. Винокуров под приобретением права на имущество понимает приобретение путем обмана или злоупотребления доверием документа, предоставляющего правомочие распоряжаться имуществом, содержащего в себе персональные данные о человеке, получившем такое право, а также

---

<sup>287</sup> См.: Комментарий к Гражданскому кодексу Республики Беларусь: в 2 кн.; Отв. ред. В.Ф.Чигир. Кн. 1. Минск, 2000. 311–312; Ефимова Л.Г. О соотношении вещных и обязательственных прав // Государство и право. 1998. № 10. С. 35–44; Вишнякова Н.В. Объект и предмет преступлений против собственности: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 2003. С. 12–13.

<sup>288</sup> См.: Клепицкий И.А. Недвижимость как предмет хищения и вымогательства // Государство и право. 2000. №12. С. 14; Волженкин Б.В. Мошенничество. СПб., 1998. С. 23.

<sup>289</sup> Лопашенко Н.А. Преступления против собственности: теоретико-прикладное исследование. М., 2005. С. 257.

<sup>290</sup> См.: Плохова В.И. Ненасильственные преступления против собственности: криминологическая и правовая обоснованность. СПб., 2003. С. 162–163; Винокуров В. Право на имущество и имущественное право как способы описания предмета преступления против собственности // Уголовное право. 2011. № 4. С. 25.

<sup>291</sup> См.: Лопашенко Н.А. Посягательства на собственность. М., 2012. С. 201. Тем не менее, вряд ли можно согласиться с тем, что подобные документы могут образовывать «право на имущество», т.к. они лишь удостоверяют те или иные права и признаются письменным доказательством наличия этих самых прав. В этой связи трудно не заметить, что нередко учеными произвольно трактуются те или иные признаки в угоду узкоотраслевого их значения для нужд уголовного права. Однако вряд ли уголовное право может предложить «свое» определение предпринимательской деятельности, товарного знака, пластиковой карточки и т.п. Тогда почему же такое происходит с определением таких категорий как имущество или право на имущество?



идентификационные данные об имуществе, передача прав на которое должна быть зафиксирована в соответствующих реестрах, регистрирующих переход прав<sup>292</sup>.

Как видно, в настоящее время нет определенной ясности по поводу того, что же понимать под приобретением права на чужое имущество. Это порождает множество подходов к толкованию данного термина, основное различие которых состоит в объеме имущественных прав, охватываемых понятием «право на имущество» в уголовном законодательстве. Принимая во внимание, что право на имущество – это вид субъективных гражданских прав экономического или хозяйственного содержания, многие исследователи относят к данному термину целый ряд прав: право собственности, другие вещные права, имущественные и обязательственные права, отдельные права авторов и изобретателей, определенные права, вытекающие из брачно-семейных, трудовых отношений, наследственные права и т.д.<sup>293</sup> Более того, предполагается, что право на имущество может быть закреплено в различных документах имущественного и неимущественного характера. Таким образом, можно сделать главный вывод, суть которого заключается в том, что право на имущество охватывает достаточно широкий круг правомочий, не сводимый лишь к правомочиям собственника.

## **АНАЛИЗ ПРАВОВЫХ АКТОВ И ОБЩЕСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЙ КАК УСЛОВИЕ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ КОРРУПЦИИ**

*Хлус А.М., кандидат юридических наук, доцент  
Белорусский государственный университет  
(г. Минск, Республика Беларусь)*

В качестве основных, потенциальных либо реально существующих угроз национальной безопасности, выделяются коррупционные проявления. Социальный характер коррупции требует активного участия в ее преодолении отдельных общественных институтов и общества в целом. Ее уровень во многом зависит не только от нечистых на руку государственных служащих, но и от рядовых граждан. Коррупция вносит дезорганизацию в работу системы государственного аппарата, дискредитирует авторитет органов государственной власти перед личностью и обществом.

Социальная сущность коррупции состоит в том, что она паразитирует в общественных отношениях, разрушает надлежащий порядок вещей в обществе и государстве. Государство отклоняется от целей, поставленных перед ним обществом, что приводит к сбоям в работе государственного механизма

---

<sup>292</sup> Винокуров В. Право на имущество и имущественное право как способы описания предмета преступления против собственности // Уголовное право. 2011. № 4. С. 25.

<sup>293</sup> Именно такой взгляд содержится в работах А.В.Шульги. См.: Шульга А.В. Охрана имущества и имущественных прав в системе норм о преступлениях против собственности и интеллектуальной собственности. М., 2012. С. 263; Шульга А.В. Объект и предмет преступлений против собственности в условиях рыночных отношений и информационного общества. М., 2007. С. 340.

управления и снижению уровня эффективности во взаимодействии личности, общества и государства при защите своих жизненно важных интересов<sup>294</sup>.

Анализ сложившихся и складывающихся общественных отношений позволяет сделать вывод, что проявления коррупции характерны практически для всех сфер деятельности человека. Наиболее подвержены коррупции в Беларуси сферы промышленности, экономики и лесного хозяйства. Однако, не менее подвержена коррупции и социально-культурная сфера.

Совершению коррупционного правонарушения (преступления) предшествует ситуация, которая охватывается понятием коррупционный риск. Коррупционный риск – это объективно сложившаяся либо субъективно обусловленная ситуация, которая может потенциально либо реально привести к совершению коррупционного правонарушения.

Противодействие коррупции, по-нашему мнению, может быть обеспечено посредством проведения анализа норм правовых актов, а также общественных отношений, возникающих на их основе. Одним из препятствий для коррупции является разработка и принятие адекватных экономической и политической ситуации в государстве, стабильных, отвечающих высокому уровню юридической техники нормативных правовых актов. При этом в нормативном правовом акте должны быть исключены возможности использования на его основе ситуаций, влекущих за собой противоправную деятельность. Решать данную проблему можно с помощью аналитического метода, применяемого в ходе проведения криминологической экспертизы.

Криминологическая экспертиза представляет собой исследование содержания проекта правового акта (правового акта) в целях выявления в нем норм, применение которых может повлечь (повлекло) возникновение криминогенных последствий в различных сферах общественных отношений<sup>295</sup>. Одной из основных задач криминологической экспертизы является объективное и всестороннее прогнозирование возможности возникновения рисков криминогенного характера в процессе применения правовых актов. Очевидно, что в ходе криминологической экспертизы анализу подвергаются, в первую очередь, возможности криминальных проявлений.

На наш взгляд, криминологическая экспертиза не должна ограничиваться выявлением реальных или возможных факторов, влекущих за собой только преступные последствия. Особенно, когда это касается такого явления как коррупция.

Понятие «коррупция», содержащееся в Законе Республики Беларусь «О борьбе с коррупцией», имеет ограниченное толкование, в котором акцент сделан на преступную деятельность<sup>296</sup>. В действительности это явление многогранное, охватывающее собой различные негативные проявления.

В словаре по криминологии под коррупцией понимается негативное социально-политическое явление, представляющее *совокупность аморальных*

---

<sup>294</sup> Берестень В.И. Коррупция и ее общественная опасность : учеб.-метод. пособие / В. И. Берестень. – Мн.: РИВШ, 2005. – С. 7.

<sup>295</sup> О криминологической экспертизе: Указ Президента Респ. Беларусь, 29 мая 2007 г., № 244 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 2007. – № 132. – 1/8611.

<sup>296</sup> О борьбе с коррупцией: Закон Республики Беларусь от 20.07.2006 г. № 165-3 (ред. от 22.12.2011, № 332-3) // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013.

действий, дисциплинарных проступков, гражданско-правовых, административных правонарушений, преступлений (курсив мой – А.Х), включающих в себя нравственно-правовое разложение и использование в противоправных корыстных целях государственных служащих (и других должностных лиц) путем стимулирующего побуждения их к противоправным деяниям, а также сами такие деяния, совершенные коррумпированными лицами<sup>297</sup>.

Следовательно, в ходе проведения криминологической экспертизы должны прогнозироваться возможности возникновения рисков совершения деяний, создающих условия для коррупционных правонарушений.

В качестве примера проанализируем нормативные правовые акты, регламентирующие деятельность учреждений образования.

Согласно Кодекса Республики Беларусь об образовании (далее – Кодекс), основной функцией учреждения образования является осуществление образовательной деятельности, которая непосредственно связана с обучением и воспитанием. Наряду с этой деятельностью учреждения образования имеют право осуществлять приносящую доходы деятельность (п. 2.3 ст. 20 Кодекса)<sup>298</sup>. Заниматься этой деятельностью учреждения образования не обязаны, но, в то же время, они обязаны осуществлять «материально-техническое обеспечение образовательного процесса» (п. 4.4 ст.20 Кодекса).

Изначально материально-техническая база создаваемого учреждения образования формируется его учредителем. Перечень учредителей, установленный законодательством, достаточно широк, в числе которых преобладают государственные органы (ст. 21 Кодекса). На учредителей возложена также обязанность по обновлению и развитию материально-технической базы учреждений образования (ст. 140 Кодекса).

Предоставление учреждению образования права заниматься деятельностью, приносящей доходы, во-первых, не способствует решению возникающих в процессе образовательной деятельности материальных проблем, а во-вторых, дает возможность для учредителя возложить бремя ответственности за развитие материально-технической базы на учреждение образования.

Деятельность учреждения образования, приносящая доходы, связана, как правило, с проведением на платной основе факультативных занятий. Эти занятия проводятся по наиболее значимым учебным дисциплинам либо имеют спортивную направленность или ориентированы на развитие способностей учащихся, например, к рисованию, танцам и т.п.

Факультативные занятия являются основным источником, приносящим доходы учреждению образования, и широко распространены на I ступени общего среднего образования (I — IV классы). Нередко на этой ступени образования создаются специальные классы (на основе предварительного опроса родителей), ученики которых в обязательном порядке должны посещать не менее 2-3 различных «кружков», организуемых на платной основе. Готовность

---

<sup>297</sup> Криминология: словарь / под общей ред. В. П. Сальникова. Серия «Учебники для вузов, специальная литература. – СПб.: Издательство «Лань»; Издательство Санкт-Петербургского университета МВД России, 1999. – С. 51.

<sup>298</sup> Кодекс Республики Беларусь об образовании: Кодекс Республики Беларусь от 13 янв. 2011 г. № 243-З (ред. от 26.05.2012 № 376-З) // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013.

оплачивать обучение в таких «кружках» выверяется посредством предварительно проведенного опроса (проводится на этапе зачисления учеников в учебное заведение) родителей и отбора у них заявлений. С родителями об оказании платных образовательных услуг заключаются договора, в которых основной акцент сделан на оплату.

В таких классах количество учеников часто превышает допустимый законодательством лимит (п.13 ст.158 Кодекса). Условием-требованием зачисления вновь прибывших в школу-гимназию учеников является заключение с родителями договора об оказании платных услуг, который им в подобных случаях просто навязывается. Здесь и проявляется один из возможных коррупционных рисков, который легко выявляется в ходе анализа Кодекса.

Таким образом, незначительная для родителей денежная сумма эквивалентная в среднем около 50-100 долларов США в учебный год умноженная на количество учеников, посещающих факультативные занятия на платной основе, приносит в итоге учебному заведению определенный доход. Данный доход может быть и не большой, в сравнении с субъектами хозяйствования, но все же позволяет хотя бы частично решать проблемы материально-технического обеспечения образовательного процесса. Но распоряжается ли учреждение образования этим доходом?

Согласно п.4 ст. 138 Кодекса «средства, полученные учреждениями образования от приносящей доходы деятельности, поступают в их самостоятельное распоряжение». Но среди прав руководителя учреждения образования не упоминается право самостоятельно распоряжаться доходами, полученными в результате оказания платных услуг (ст. 26 Кодекса). Не определен в Кодексе и порядок расходования полученных материальных и денежных средств. Однако отмечено, что они расходуются в соответствии с законодательством и уставами учреждений образования (ст. 138 Кодекса). Следовательно, такой порядок отражен в подзаконных актах управления, исходящих от вышестоящих органов, многие из которых наделены государственно-властными полномочиями и являются учредителями учреждений образования. Не следует забывать, что у каждого государственного учреждения образования имеется свой учредитель, т.е. фактически собственник всего имущества, которым только он вправе распоряжаться, и которое передано учреждению образования в оперативное управление. Учредитель назначает на должность и освобождает от должности руководителя, а также утверждает устав учреждения образования (ст. 157 Кодекса).

Следовательно, фактическим распорядителем доходов, получаемых учреждением образования, является учредитель. Получается, что учреждение образования, занимаясь деятельностью, приносящей доход, не может самостоятельно решать без ведома учредителя объективно возникающие материальные проблемы.

Вышеизложенные обстоятельства, с учетом возложенной на учреждение образования обязанности осуществлять материально-техническое обеспечение образовательного процесса, побуждают администрацию изыскивать иные источники получения материальных и денежных средств.

Эти средства получают за счет дополнительных источников финансирования учреждений образования. Одним из них является безвозмездная (спонсорская) помощь, оказываемая юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями. Порядок ее предоставления и использования регламентирован Указом Президента Республики Беларусь № 300 "О

предоставлении и использовании безвозмездной (спонсорской) помощи" (далее - Указ № 300)<sup>299</sup>. Но в упомянутом Указе ничего не говорится о физических лицах (граждане Республики Беларусь, иностранные граждане, лица без гражданства), которые также могут оказать безвозмездную (спонсорскую) помощь. Отсутствует регламентация данного вопроса и в других нормативных правовых актах.

Вместе с тем, безвозмездная (спонсорская) помощь физических лиц имеет место в отношении учреждений образования. Причем ею охватывается не вся система учреждений образования, а отдельные ее звенья. Преимущественно безвозмездную (спонсорскую) помощь физические лица оказывают на уровне дошкольного и общего среднего образования.

Поэтому, в целях выявления коррупционных рисков, необходимо также проанализировать отношения, складывающиеся между физическими лицами (родители учащихся) и администрацией учреждения образования либо иными лицами, действующими в его интересах.

Целевая направленность этих отношений связана с заинтересованностью учреждения образования в решении материальных проблем. В связи с этим, сбор денег у законных представителей (родителей) учащихся осуществляется под любым предлогом: озеленение территории школы (гимназии), замена входной двери в здание, внешний и внутренний ремонт здания, ремонт классов (замена окон и дверей, смена покрытия пола, оклейка обоев и т.п.), замена сантехнического оборудования и т.д.

Эти интересы учреждения образования реализуются посредством деятельности различных органов самоуправления, среди которых педагогический совет, попечительский совет, родительский комитет.

Например, деятельность попечительского совета осуществляется исключительно в интересах учреждения образования. Его главной задачей является содействие учреждению образования в развитии материально-технической базы.

Финансовые средства попечительского совета используются по целевому назначению, в том числе на: укрепление материально-технической базы учреждения образования; совершенствование организации питания обучающихся; проведение спортивно-массовых, физкультурно-оздоровительных, социально-культурных, образовательных мероприятий; иные цели, не запрещенные законодательством. Они формируются из добровольных взносов и иных источников, не запрещенных законодательством.

Финансовые средства попечительскому совету могут быть предоставлены юридическими лицами, индивидуальными предпринимателями и физическими лицами (в первую очередь законными представителями учащихся). Юридические лица и индивидуальные предприниматели, участвуя в формировании финансовых средств попечительского совета, фактически предоставляют безвозмездную (спонсорскую) помощь учреждению образования. Порядок предоставления такой помощи определен Указом № 300.

Что касается физических лиц, то здесь проблема состоит в порядке сбора денежных средств. Как уже было отмечено, отсутствует правовая регламентация

---

<sup>299</sup> О предоставлении и использовании безвозмездной (спонсорской) помощи: Указ Президента Респ. Беларусь, 01 июля 2005 г., № 300 (в ред. от 27.02.2012 № 113)  
// Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013.

предоставления и использования безвозмездной (спонсорской) помощи, исходящей от физических лиц. Анализ положения «О попечительском совете учреждения образования» позволяет выделить ряд последовательных действий, направленных на формирование финансовых средств попечительского совета.

Вопрос об определении порядка формирования и использования финансовых средств и другого имущества относится к компетенции общего собрания попечительского совета, деятельность которого основана на принципе гласности<sup>300</sup>. Решение общего собрания попечительского совета о необходимости сбора денежных средств на определенные цели доводится до сведения всех заинтересованных лиц. В этом случае члены попечительского совета лично либо через представителей родительского комитета доводят информацию о решении собрания попечительского совета до родителей, иных законных представителей учащихся, а также обосновывают целесообразность взносов. При этом физическим лицам должно быть разъяснено, что решения попечительского совета для них не обязательны, а носят консультативный и рекомендательный характер. Должен быть разъяснен и порядок внесения денежных сумм. Финансовые средства попечительского совета должны зачисляться на текущий (расчетный) счет по учету внебюджетных средств учреждения образования. Вот здесь и кроется та основа для противоправного поведения, ведущего к коррупционным правонарушениям.

Фактически происходит следующее. Родителей обучающихся на классных собраниях информируют о принятом попечительским советом решении о необходимости сбора денежных средств на определенные нужды учреждения образования, и тут же осуществляется их сбор. При этом никто не утруждает себя разъяснениями для родителей о порядке зачисления денежных сумм на банковский счет.

В иных случаях осуществляется сбор денег не только на ремонт помещений, в которых находятся обучающиеся, но и на иные цели, связанные с нуждами учреждения. Собранные деньги передаются руководителю, который определяет их дальнейшее движение. Как правило, какой-либо контроль за действиями руководителя отсутствует. Отсутствует и его отчетность перед собранием родителей об использовании собранных ими в интересах учреждения образования денежных средств. Очевидно, что в подобных ситуациях не исключается возможность злоупотреблений со стороны лиц, в распоряжении которых находятся собранные деньги.

Решение обозначенных проблем, на наш взгляд, не представляет особых сложностей. Достаточно в Кодекс об образовании внести ряд изменений и дополнений.

Во-первых, необходимо исключить «материально-техническое обеспечение образовательного процесса» из числа обязанностей учреждения образования. Формирование, обновление и развитие материально-технической базы учреждений образования должно являться исключительной обязанностью их учредителей. Если сохранить за учреждением образования указанную обязанность, то ему, в таком случае, следует предоставить исключительное

---

<sup>300</sup> Об утверждении положения о попечительском совете учреждения образования: постановление Министерства образования Респ. Беларусь, 25 июля 2011г., № 146  
// Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2013.

право распоряжаться доходами, полученными в результате оказания платных образовательных услуг.

Во-вторых, в Кодексе следует расширить перечень прав руководителя учреждения образования, предоставив ему право самостоятельно распоряжаться доходами, которые могут быть использованы только на развитие материально-технической базы учреждения образования.

В-третьих, сбор денег для целей материально-технического обеспечения образовательного процесса не должен превращаться в «поборы» с родителей и иных законных представителей учащихся. В связи с этим, на уровне закона должен быть установлен запрет, под угрозой ответственности, на получение наличных денег кем-либо из работников учреждения образования. В подзаконных нормативных актах следует детально регламентировать порядок предоставления материальной помощи физическим лицом учреждению образования.

Решение этих проблем позволяет частично исключить возможность коррупционных рисков в сфере образования.

## **О МЕТОДОЛОГИЧЕСКОМ СОДЕРЖАНИИ ОБЩЕЙ ТЕОРИИ СУДЕБНОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ**

***Шакиров К.Н., доктор юридических наук, профессор, декан факультета  
международных отношений***

*Казахский национальный университет им. Аль-Фараби  
(г. Алматы, Республика Казахстан)*

На нынешнем этапе своего развития общая теория судебной экспертизы является систематизированным отражением формирующегося знания в форме научной дисциплины, призванной обеспечивать решение практических задач, возникающих в судебной практике в связи с потребностью привлечения специальных экспертных знаний.

Анализ формы и содержания данной научной сферы предполагает не только выявление ее предметной области, объектов, задач, системы и ряда других гносеологических категорий и понятий, но и уяснение практической значимости рассматриваемого теоретического построения в качестве инструмента познавательной деятельности. Обусловлено это тем, что содержательное предназначение любой научной теории определяется прежде всего осознанным отражением познаваемой объективной реальности в форме организованной системы знания в целях формирования законов, принципов, средств и методов объяснения закономерностей ее развития.

Формируя средства познавательной предметно-практической деятельности, теория в то же время обеспечивает развитие научного знания, “создает условия для хранения и передачи эталонов и стандартов познавательной деятельности”<sup>301</sup>.

Для понимания методологического содержания общей теории судебной экспертизы весьма важно принять во внимание следующие исходные положения, изложенные в науке и имеющие принципиальное, на наш взгляд, значение: методология как форма познания органически вплетается в ткань науки и ее

---

<sup>301</sup> *Ракитов А. И.* Философские проблемы науки: системный подход. М., 1977. С. 232.

исследовательский процесс. Поэтому в реально существующих науках она не часть, не раздел научных дисциплин, а аспект познавательной деятельности наряду с логическим аспектом ее деятельности. Методология всякой области знания должна базироваться на теории изучаемого объекта, однако ни теория предмета, ни теория познавательной деятельности еще не есть методология. Чтобы стать методологией, теория должна быть подвергнута соответствующему преобразованию, суть которого мыслится как выработка предписаний в данной области научного исследования.

Таким образом, в процессе познания роль теории сводится к выявлению, объяснению и описанию познаваемых закономерностей, методология же, исследуя эти закономерности в качестве своего объекта, призвана раскрывать их отношения, стороны, свойства, формулировать на познавательном уровне основные подходы и принципы исследовательской деятельности, разрабатывать соответствующий “инструментарий” в виде научных методов.

В свою очередь, метод – это особый вид знания о способах, приемах и процедурах, нормах исследования, предписаниях и требованиях к мыслящему субъекту, руководствуясь которыми он совершает те или иные операции, проверяя тем самым истинность используемых правил, а соответственно, и знаний, лежащих в их основе.

Хотелось бы обратить внимание, что в определенной степени теория как способ освоения действительности по своему содержанию выполняет роль метода, ибо функция объяснения и описания есть также сторона познавательной деятельности. Однако, когда мы переходим на уровень анализа непосредственной практической деятельности, здесь понятия теории и метода как научных средств познания приобретают иное смысловое содержание, выполняя методологическую, ориентирующую функцию для исследователя и определяя пути наиболее эффективного осуществления его практической деятельности. Непосредственным же “инструментарием” для исследователя в этом случае служит обширный арсенал методов практической деятельности, разработанный в той или иной науке.

В этой связи было бы корректным всегда различать не только уровни теоретической и практической познавательной деятельности, но и методы ее реализации.

Недооценка сказанного, прямой перенос науковедческих и методологических понятий в экспертную практику породили в криминалистике и в теории судебной экспертизы не одну дискуссию, которые продолжаются до сегодняшнего дня.

В качестве примера можно привести обсуждение в специальной литературе сущности криминалистической идентификации, которая отдельными учеными называется теорией, другими – методологией, третьими – процессом или результатом. В связи с тем, что данное понятие в зависимости от точки зрения его рассмотрения может быть истолковано и как теория, и как методология, и как результат, каждый из ученых, отстаивающий в дискуссии по данному вопросу только свою позицию, может оказаться прав только при одном условии: если свое определение он соотносит с реальным местом понятия идентификации в познавательном процессе.

Общая теория судебной экспертизы, разрабатывая методическую базу собственных исследований, вполне естественно, не может не учитывать требуемый уровень методологического анализа формируемых ею знаний. Исследуя проблему методологического содержания общей теории судебной



экспертизы, мы не вправе игнорировать тенденции, характеризующие развитие методологической науки, в частности ее стремление выйти за рамки чисто философского обоснования процесса познания в целях поиска путей возможной реализации накопленного знания непосредственно в сфере практической деятельности.

В. М. Розин в материале, озаглавленном “Переход от методологии науки к методологии деятельности”<sup>302</sup>, дает достаточно подробную характеристику процессов, происходящих в оценке методологического знания. Понимание методологии, отмечает автор, как науки о методах мышления, когда-то весьма плодотворное, сегодня отходит на второй план, называя при этом в качестве причин возрастание веса методологической науки, возникновение потребности в самостоятельной практической деятельности в различных науках и дисциплинах, формирование методологических подходов и направлений в целом ряде дисциплин.

Существенное влияние на развитие в XX в. профессиональной методологии оказало технологическое мировоззрение. Будучи вначале всего лишь необходимым моментом интеллектуальной деятельности в философии, методология становится самостоятельной реальностью, поскольку в этот период складываются социокультурные условия воспроизводства технологии. Создаются дисциплины, в которых технология осознается и осмысливается (философия техники, праксеология, собственно методология), формируются специалисты, практикующиеся в новой области интеллектуальной практики (технологи, системотехники, методологи), создаются специальные теории и программы. Под влиянием этих социокультурных условий и складывается профессиональная методология как одна из областей современной технологии – технологии мыслительной работы (деятельности).

Отмечая существующие тенденции развития методологического знания, В. М. Розин обращает внимание на то, что сегодня в методологии можно различить две основные ориентации: критико-аналитическую и проектно-конструктивную. Реализуя первую ориентацию, методолог выступает как исследователь мышления (деятельности) в той или иной дисциплине. Реализуя же проектно-конструктивную ориентацию, методолог помогает специалисту перестраивать и развивать свой предмет. Важным результатом критической деятельности методолога является “распредмечивание” понятий и других дисциплинарных представлений. В рамках проектно-конструктивной ориентации осуществляется обратная процедура – “опредмечивание”, т. е. построение новых понятий и объектов. Так как методолог ориентирован на построение нового предмета (дисциплины), он аргументирует необходимость создания новых понятий, выявляет нужные для этого средства и методы, разрабатывает стратегию действий, иногда создает первые фрагменты нового предмета.

Методологическая работа, считает В. М. Розин, реализует себя как особого рода исследование и как род интеллектуального проектирования. Цель профессиональной методологии – развитие практической деятельности, понимаемое в значительной мере в технологическом ключе.

Насколько нам известно, авторы концепции профессиональной методологии успешно реализовали ряд крупных социальных проектов в Российской Федерации и других странах. В этой связи, несомненно, возникает

---

<sup>302</sup> См.: *Розин В. М. Переход от методологии науки к методологии деятельности // Новая философ. энцикл.: В 4 т. Т. 2. М.: Мысль, 2001. С. 554–555.*

вопрос о возможности интеллектуального проектирования в такой сфере государственного регулирования, как судебная экспертиза. Данная сфера деятельности, имеющая большое значение для должной реализации правоохранительной функции государства накопила огромный теоретический и практический опыт, который, по нашему мнению, в целях его эффективного применения нуждается в совершенно ином, нетрадиционном осмыслении.

На примере Казахстана мы можем отметить, что такая ситуация обуславливается прежде всего неопределившейся позицией самого государства в реальной оценке возможностей и перспектив развития института судебной экспертизы, отсюда различные, далеко не всегда осмысленные шаги по реформированию экспертной системы.

Для осуществления реформы в этой сфере необходима, на наш взгляд, воля государства, создание центра, включающего специалистов в области права, судебной экспертизы и других областей знания, руководимого методологами, в задачу которого входило бы разработка и внедрение в масштабах государства специализированной комплексной целевой программы. В этом случае все теоретические построения могли бы пройти своего рода тестирование на их соответствие практическим потребностям, а вновь созданные (либо “очищенные”) теории могли бы стать реальными инструментами приращения научного знания в судопроизводство.

Подобное методологическое преобразование существующей экспертной системы позволило бы поднять на иной уровень “культуру и технологию мышления”, затрагивающие данную сферу, а вместе с тем создать условия для надлежащего ее функционирования. Понятно, что оно не изменило бы сущности конкретных исследовательских процедур, осуществляемых экспертами при изучении объектов, но не исключено, что последние вооружились бы научно обоснованными технологическими схемами получения надежных результатов, особенно при решении задач, носящих интегративный характер, т. е. требующих привлечения знаний из различных отраслей науки.

Другое, но уже частное направление методологического переосмысления рассматриваемой области возможно, с нашей точки зрения, на основе привнесения в практику производства экспертных исследований технологического аспекта, т. е. рассмотрения ее как реализации технологии определенного типа.

Технология научной деятельности тесно связана с методологией науки, которая определяет основные принципы деятельности, к технологии наиболее близка реализованная методология научного исследования: если методология – приведенная в действие теория, то технология – приведенная в действие методология<sup>303</sup>.

В задачу технологии любой деятельности в целях придания ей целенаправленного, сознательного и планомерного характера входят постоянное накопление и переработка информации о закономерностях этой деятельности и регуляции ее процесса. Собранная и переработанная информация о познанных закономерностях трансформируется в систему норм, правил и предписаний, которые регулируют, направляют и совершенствуют эту деятельность. В свою очередь, роль нормативной системы в сфере научной деятельности призвана сыграть методология. Технология же, описывая алгоритм исследовательской

---

<sup>303</sup> См.: Стефанов Н. *Общественные науки и социальная технология*. М., 1976. С. 188.

процедуры, применяемые при решении задач определенного класса способности и методы, в том числе альтернативные, должна в первую очередь нести в себе характер стандартизированного знания, быть своего рода научно разработанным эталоном.

Создание таких эталонов должно стать прерогативой научно-исследовательских коллективов, работающих в судебно-экспертных учреждениях, и представлять по своему содержанию научное исследование, включающее: анализ проблемы; определение типа объекта; анализ требуемых исходных данных, нормативных и справочных материалов; определение типа решаемой задачи и этапов ее решения; оценку соответствия и достаточности имеющейся инструментальной и технической базы; поиск идеи решения; построение модели решения задачи; осуществление операционного анализа, включающего выбор имеющихся или разработку новых операций, действий, процедур над объектами; формирование алгоритма решения задачи, сопутствующих его применению норм и правил; апробацию технологии, ее государственную регистрацию и внедрение в практику.

Разработка экспертных технологий преследует в конечном счете цель создания условий для наиболее целесообразной деятельности в процессе производства судебных экспертиз на основе выработки норм, правил и предписаний ее эффективного осуществления. Предлагая новый подход к оценке названной деятельности, мы в немалой степени учитывали идеи, заложенные в науке праксеологии, понимаемой как комплексная дисциплина, синтезирующая данные различных наук (теории организации, теории управления, научной организации труда), искусств и практического опыта, относящиеся к формам организации труда и эффективности всякой деятельности.

Таким образом, приведенные положения в общем плане показывают возможность реализации общей теории судебной экспертизы как методологии познавательной деятельности. Именно посредством анализа ее *методологической* функции возможен поиск путей эффективного соединения накопленного в ней научного знания с практическими потребностями.

Методологическая функция общей теории судебной экспертизы определяется ее содержанием и направлена, кроме решения задач совершенствования практической деятельности, на выяснение природы данной теории в системе научного знания в целом. В этом плане она одновременно выполняет мировоззренческую функцию, основанную на диалектическом подходе к познанию окружающей действительности, обеспечивая правильное понимание предмета и содержания общей теории судебной экспертизы, ее связи с методологией научного познания.

## **ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ КРИМИНАЛИСТИЧЕСКОЙ РЕГИСТРАЦИИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

*Шелудченко В.И., кандидат юридических наук, доцент, Заслуженный юрист  
России, заведующий кафедрой криминалистики и специальных дисциплин  
факультета права и юридической защиты культуры*

*Краснодарский Государственный университет культуры и искусств*

*Калужина М.А., кандидат юридических наук, преподаватель кафедры  
уголовно-правовых и специальных дисциплин*

*Краснодарский филиал Владимирского юридического института ФСИН России  
(г. Краснодар, Россия)*

Актуальность правовой регламентации регистрационно-криминалистической деятельности обуславливается следующим. В России на конституционном уровне закреплён важный принцип – право каждого на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту чести и доброго имени (ст. 23 Конституции РФ). Поэтому отдельные действия, связанные с регистрационной деятельностью, противоречивы и вызывают у правоведов ряд вопросов. В нашей стране до настоящего времени не были актуальны проблемы защиты прав, свобод и законных интересов граждан при осуществлении криминалистической регистрации. Построение правового государства меняет существующие подходы и предполагает укрепление правовых основ и усиление контроля законности. Становится все более очевидным, что отсутствие должного правового регулирования общественных отношений, сдерживает процесс дальнейшего развития криминалистической регистрации.

Правовой основой регистрационной деятельности являются Конституция РФ, федеральные законы, указы и распоряжения Президента РФ, постановления и распоряжения Правительства РФ, нормативные акты МВД России, а также иные нормативные правовые акты Российской Федерации<sup>304</sup>. Поскольку регистрация затрагивает права и свободы человека, требуется точное и неуклонное соблюдение международно-правовых норм. Система криминалистической регистрации в Российской Федерации непосредственно УПК РФ не предусмотрена. Тем не менее, ряд положений УПК РФ можно косвенно отнести к использованию криминалистической регистрации. Например, собрание доказательств (ст. 86 УПК РФ), производство осмотра (ст. 177–178 УПК РФ), назначение экспертизы (ст. 195 УПК РФ), получение образцов для

---

<sup>304</sup> См., напр.: Об информации, информационных технологиях и о защите информации : федер. закон от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ // Рос. газ. 2006. 29 июля ; О средствах массовой информации : закон Рос. Федерации от 27 дек. 1991 г. № 2124-1 // Там же. 1992. 8 февр. ; О государственной дактилоскопической регистрации в Российской Федерации : федер. закон от 25 июля 1998 г. № 128-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 31, ст. 3806 ; О милиции : закон Рос. Федерации от 18 апр. 1991 г. № 1026-1 // Ведомости Съезда нар. депутатов и Верхов. Совета Рос. Федерации. 1991. № 16, ст. 503 (Документ утратил силу) ; Об оперативно-розыскной деятельности : федер. закон от 12 авг. 1995 г. № 144-ФЗ // Там же. 1995. № 33, ст. 3349 ; О персональных данных : федер. закон от 27 июля 2006 г. № 152-ФЗ // Рос. газ. 2006. 29 июля ; О государственной тайне : закон Рос. Федерации от 21 июля 1993 г. № 5485-1 // Там же. 1993. 21 сент. ; О государственной геномной регистрации в Российской Федерации : федер. закон от 3 дек. 2008 г. № 242-ФЗ // Там же. 2008. 9 дек.

сравнительного исследования (ст. 202 УПК РФ). В настоящее время результаты криминалистической регистрации достаточно широко и в полном объеме используются в доказательственном аспекте в процессе расследования преступлений. Вместе с тем с правовой точки зрения понятие криминалистической регистрации не содержится ни в УК РФ, ни в УПК РФ.

В целях защиты интересов Российской Федерации от преступных посягательств, действуя в рамках своей компетенции, правоохранительные и государственные органы используют возможности Интерпола в процессе выявления, предупреждения, пресечения и раскрытия преступлений международного характера по находящимся в их производстве уголовным делам, материалам и делам оперативного учета, материалам проверок.

Одним из эффективных способов получения информации о разыскиваемых лицах является размещение уведомлений на общедоступной части сайта Генерального секретариата Интерпола в сети «Интернет». Мы полагаем, что правоохранительные органы могут и должны взаимодействовать со средствами массовой информации при расследовании преступлений. Потребности в использовании СМИ при раскрытии преступлений определяются недостатком информации о событии преступления и лицах, причастных к нему, подозреваемых, потерпевших, а также невозможностью получения этой информации другим способом. Взаимодействие правоохранительных органов со СМИ позволяет более эффективно и рационально оптимизировать решение оперативно-розыскных задач; повышать результативность процессуальных, розыскных, воспитательных и профилактических мероприятий; формировать адекватное общественное мнение о работе правоохранительных органов. Информирование населения о совершенных преступлениях и принимаемых мерах выступает реализацией права граждан на информацию и необходимой основой для создания условий благоприятного климата в деятельности правоохранительных органов. В последнее время в глобальной сети «Интернет» создан ряд информационных систем для непосредственного обращения граждан и организаций<sup>305</sup>. В МВД России оно осуществляется через государственную информационную систему «Правоохранительный портал Российской Федерации»<sup>306</sup>.

В 2000 г. Генеральная Ассамблея Интерпола призвала все страны-члены Организации предоставить доступ к информации, содержащейся в уведомлениях «Red Notice» «как можно более широкому кругу лиц»<sup>307</sup>. Тем не менее на практике количество таких публикаций в Интернете ограничено и возможно только с согласия и по просьбе государства – инициатора розыска. Это достаточно новое направление в деятельности Интерпола требует решения

---

<sup>305</sup> См., напр.: Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления : федер. закон от 9 февр. 2009 г. № 8-ФЗ // Рос. газ. 2009. 13 февр. ; О единой системе информационно-справочной поддержки граждан и организаций по вопросам взаимодействия с органами исполнительной власти и органами местного самоуправления с использованием информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» : постановление Правительства Рос. Федерации от 15 июня 2009 г. № 478. // Там же. 2009. 24 июня.

<sup>306</sup> Об утверждении Регламента взаимодействия Министерства внутренних дел Российской Федерации с федеральными органами исполнительной власти : приказ МВД России от 2 сент. 2009 г. № 684 // Бюл. норматив. актов федер. органов исполн. власти. 2009. № 49.

<sup>307</sup> Об итогах 77-й сессии Генеральной Ассамблеи Интерпола // Информ. бюл. НЦБ Интерпола в Рос. Федерации. 2008. № 2(5). С. 3–10.

целого ряда правовых проблем. В связи с этим Р. А. Усманов отмечает, что «регистрация правоохранительными органами сведений об объектах и ведение ими криминалистических учетов определенно затрагивает правовой статус граждан»<sup>308</sup>. По его мнению, при осуществлении органами внутренних дел регистрационной деятельности происходит ущемление прав граждан на личную неприкосновенность, частную жизнь, личную и семейную тайну, а также посягательство на их честь и достоинство.

Кроме того, использование уведомлений «Разыскиваются Интерполом» для опубликования в СМИ и сети «Интернет» на информационном ресурсе с целью международного розыска не отражено в новых инструкциях НЦБ Интерпола. Связано это с тем, что сегодня в России нет федерального закона, регулирующего правовые отношения в сети «Интернет», нет обобщенной юридической практики по подобным вопросам, а неопределенность правовой природы Интернета вызывает сложность при определении вопроса о защите чести и деловой репутации граждан Российской Федерации в глобальной сети.

В соответствии с ч. 1 ст. 24 Закона РФ от 27 декабря 1991 г. № 2124-1 «О средствах массовой информации» правила, установленные настоящим Законом для периодических печатных изданий, применяются в отношении периодического распространения тиражом тысяча и более экземпляров текстов, созданных с помощью компьютеров и (или) хранящихся в их банках и базах данных, а равно в отношении иных средств массовой информации, продукция которых распространяется в виде печатных сообщений, материалов, изображений. Понятно, что данная норма к интернет-сайту не может быть применена, поскольку он не имеет ни тиража, ни продукции, распространяемой в виде печатных сообщений, материалов, изображений. Сообщения и изображения, составляющие содержание интернет-сайта, не имеют печатной формы: они визуализируются только на экране компьютера, благодаря чему любое лицо может иметь доступ к ним в «интерактивном режиме из любого места и в любое время по своему выбору»<sup>309</sup>.

Данный вывод косвенно подтверждается и в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 24 февраля 2005 г. № 3<sup>310</sup>, в котором «распространение в сети “Интернет”» указывается обособленно от распространения сведений в СМИ. Более того, в данном постановлении специально обращается внимание, что «в случае если не соответствующие действительности, порочащие сведения были размещены в сети «Интернет» на информационном ресурсе, зарегистрированном в установленном законом порядке в качестве средства массовой информации, при рассмотрении иска о защите чести, достоинства и деловой репутации необходимо руководствоваться нормами, относящимися к средствам массовой информации». Следовательно, интернет-сайт приобретает

---

<sup>308</sup> Усманов Р. А. Информационное обеспечение деятельности органов внутренних дел: криминалистическая регистрация: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2002.

<sup>309</sup> Официальный сайт Фонда защиты гласности. Ответ Федеральной службы по надзору за соблюдением законодательства в сфере массовых коммуникаций и охране культурного наследия на обращение Фонда защиты гласности. URL: <http://www.gdf.ru/lenta/item/1/121> (дата обращения: 01.07.2007).

<sup>310</sup> О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц : постановление Пленума Верхов. Суда Рос. Федерации от 24 февр. 2005 г. № 3 // Бюл. Верхов. Суда Рос. Федерации. 2005. № 4.

статус средства массовой информации лишь в силу его добровольной регистрации в таком качестве, а не в силу его правовой природы.

Национальное центральное бюро Интерпола попыталось решить возникшую проблему следующим способом. Для размещения сведений о разыскиваемом в любые СМИ требуется обязательное письменное согласие от инициатора розыска, а также от подразделения Генеральной прокуратуры РФ, подтвердившего намерения запрашивать экстрадицию разыскиваемого в случае его установления за рубежом.

В настоящее время Россия идет по аналогичному пути. Модернизирована автоматизированная информационная система «ФР-Оповещение-М». От старой её отличают новые возможности: контроль и загрузка документов с фотографиями в электронном и бумажном виде, хранение графической информации, формирование результатов запросов с графическими данными. Она предполагает передачу данных, разрешенных к публикации, о лицах в розыске в государственный информационный интернет-ресурс «Правоохранительный Портал»<sup>311</sup>.

В качестве примеров приведем следующие. При разработке названной системы использовался новый подход – объединение рабочих мест различных служб в единой системе. В результате были созданы рабочие места для трех уровней управлений – для сотрудников уголовного розыска (на территориальном и региональном уровнях) и сотрудников ИЦ и ГИАЦ (на региональном и федеральном уровнях).

Сотрудник уголовного розыска может сформировать постановление на объявление/прекращение розыска, распечатать его и отослать в ИЦ в бумажном и электронном виде. Помимо полей для заполнения постановления имеются поля для прикрепления фотографии разыскиваемого и иной информации. Полученное из уголовного розыска постановление обрабатывается в ИЦ, проверяется правильность заполнения постановления, осуществляется контроль сроков объявления в розыск. По окончании проверки постановление в бумажном виде подписывается начальником УУР и ИЦ МВД России, ГУВД, УВД по субъектам Российской Федерации и сканируется. Отсканированный электронный образ бумажного документа прикрепляется к электронной версии этого же постановления, полученного из УР, после чего заверяется электронной цифровой подписью и отправляется в ГИАЦ. Бумажный документ оставляется в ИЦ. В ГИАЦ полученное в электронном виде постановление помещается в циркуляр, который рассылается по субъектам РФ в течение того же дня. Проведенная модернизация позволяет значительно сократить сроки объявления или прекращения федерального розыска. Так, на пересылку документа из ИЦ в ГИАЦ уйдет не более суток. К постановлению прилагается фотография, которая может помещаться в биометрическую систему «Опознание».

С нашей точки зрения, недостаточно наличия разрешения инициатора розыска на опубликование в СМИ и размещения собранных сведений ГИАЦ МВД России в «Правоохранительном портале». Подобные полумеры проблемы не решают, а вопросы, которые при этом затрагиваются, требуют разъяснений.

---

<sup>311</sup> Иванов П. Ю. Об основных задачах и направлениях информатизации органов внутренних дел РФ и внутренних войск МВД России до 2012 г. // Сборник материалов Всероссийского совещания-семинара руководителей информационных центров МВД, ГУВД, УВД по субъектам Российской Федерации, УВДТ. М., 2009. С. 52–69.

Необходимо, чтобы такая действенная процедура имела правовую основу и была закреплена на законодательном уровне.

Как отмечают исследователи, на данном этапе развития общества «вводится институт идентификационно-удостоверительной регистрации законопослушного человека»<sup>312</sup>. Пока ученые спорят о допустимости такого шага, следует заметить, что все мы уже под разными предлогами давно зарегистрированы. Вместе с тем неясно, в каких целях эти сведения используются. Поэтому важно, чтобы граждане понимали не только цели и задачи такой регистрации, но и четко представляли себе реальное назначение данного правового института, его суть и содержание, имели правовые гарантии защиты законных прав и свобод. Для этого необходима широкая пропаганда с опорой на положительный опыт зарубежных стран по реализации аналогичных программ по регистрационному обеспечению граждан.

Вопрос совершенствования правовой регламентации ведения криминалистических учетов, по нашему мнению, должен корреспондироваться с повышением их значимости в предупреждении и раскрытии преступлений, ростом опасности преступности международного характера, а также с научно-техническими достижениями в области предоставления информационных услуг. В последнее время использование глобальной сети «Интернет» привело к изменениям в распространении, обмене информации и требует законодательного закрепления создания единого информационного пространства. Кроме того, помимо МВД России регистрационные системы существуют и в других ведомствах, что делает предлагаемую меру оправданной. Исторический генезис способов, приемов, методов отождествления преступников наглядно демонстрирует насущную потребность общества в использовании достижений науки в целях безопасности. На наш взгляд, основным правовым аспектом формирования единого информационного пространства России является предложение информационного мониторинга отдельных правоохранительных структур, в частности, МВД России, на открытые информационные ресурсы – переход от презумпции закрытости к презумпции открытости информации на законодательной основе.

Информационная сфера – одна из наиболее динамичных и быстро развивающихся сфер общественных отношений не только за рубежом, но и в России нуждается в адекватном законодательном регулировании. Принятые в России во второй половине 1990-х гг. ведомственные нормативные акты в области ведения учетов<sup>313</sup> уже не отвечают современному состоянию

---

<sup>312</sup> Дубягин Ю. П. Криминалистическое отождествление человека в обычных условиях и чрезвычайных ситуациях : дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2002. С. 191.

<sup>313</sup> См., напр.: Об утверждении Инструкции об организации и тактике розыскной работы органов внутренних дел и Инструкции об организации и тактике установления личности граждан по неопознанным трупам, больных и детей, которые по состоянию здоровья или возрасту не могут сообщить о себе сведения : приказ МВД России от 5 мая 1993 г. ; О подчинении НЦБ Интерпола по вопросам межведомственного сотрудничества : приказ МВД России от 9 марта 1997 г. № 137 ; Об организационно-штатных вопросах НЦБ Интерпола : приказ МВД России от 8 сент. 1997 г. № 280 ; О порядке исполнения и направления органами внутренних дел Российской Федерации запросов и поручений по линии Интерпола : инструкция МВД России от 11 янв. 1994 г. № 10.



общественных отношений, а по отдельным вопросам вступают в противоречие с более поздними актами<sup>314</sup>, требуют переосмысления.

Изучая данный аспект, мы пришли к выводу, что качественное обновление нормативной правовой базы правоохранительной деятельности по борьбе с преступлениями международной направленности немислимо без совершенствования правовых основ регулирования регистрационно-криминалистической деятельности в рамках Интерпола. Это является важной составляющей эффективной стратегии борьбы с преступлениями международного характера. В этой связи необходимо иметь взаимосвязанные отечественные, зарубежные и международные правовые акты, определяющие нормативную базу ведения, использования и оценки результатов, получаемых с помощью информационно-поисковых служб отечественных и зарубежных правоохранительных органов. Указанный подход представляется необходимой предпосылкой обеспечения интеграции единого информационного пространства России с европейским и мировым информационным пространством.

Тщательно проработанная нормативная база является гарантом успеха, на основе которой правоохранительной системой с опорой на Интерпол будет осуществляться комплекс мер доверительного сотрудничества и эффективного полицейского взаимодействия. Правовая поддержка открытости государственных информационных ресурсов правоохранительных органов может быть обеспечена только на законодательном уровне. За принятие такого федерального закона высказались 83 % лиц, принимавших участие в опросе.

Мы разделяем позицию тех ученых, которые предлагают заполнить существующий правовой пробел путем принятия Федерального закона «О государственной криминалистической регистрации». Необходимость принятия данного закона имеет ряд объективных предпосылок: определение порядка формирования, хранения и использования информационных ресурсов, определение порядка и разграничение доступа к информационным ресурсам с разъяснениями механизма проверки и допуска лиц, а также условий, при которых полученные из информационных ресурсов сведения будут иметь юридическую силу. Принятие такого закона не будет противоречить Конституции РФ, согласно ч. 3 ст. 55 которой «права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо для защиты конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства».

---

<sup>314</sup> См., напр.: Об утверждении Инструкции по организации информационного обеспечения сотрудничества по линии Интерпола : приказ МВД России от 6 окт. 2006 г. № 786 ; Об утверждении Наставления по формированию и ведению централизованных оперативно-справочных, криминалистических и розыскных учетов органов внутренних дел Российской Федерации : приказ МВД России от 9 июля 2007 г. ; Об утверждении новой редакции Программы «Создание Единой информационно-телекоммуникационной системы органов внутренних дел : приказ МВД России от 8 июня 2006 г. № 420.

## К ВОПРОСУ О СУЩНОСТИ ГОСУДАРСТВЕННОГО КОНТРОЛЯ

*Якимова Е.М., кандидат юридических наук, доцент кафедры конституционного и административного права  
ФГБОУ ВПО «Байкальский государственный университет экономики и права»  
(г. Иркутск, Россия)*

Доклад подготовлен в рамках выполнения проекта «Механизм защиты прав человека посредством реализации органами государственной власти контрольных полномочий: сравнительно-правовой анализ России и Германии» в рамках реализации федеральной целевой программы «Научные и научно-педагогические кадры инновационной России» на 2009-2013 г.г. (номер соглашения: 14.В37.21.0048).

Совершенствование системы государственного контроля является приоритетной задачей на любом этапе исторического развития государства. Вместе с тем, совершенствование законодательства возможно только после уяснения сущности деятельности, правовое регулирование которой подвергается трансформации.

Государственный контроль является одним из наиболее востребованных терминов в административно-правовой науке. Сущность государственного контроля активно анализируется в научных работах. В частности, за период с 1997 по 2012 гг. были защищены около 44 диссертационных работ (6 из которых - на соискание ученой степени доктора юридических наук), посвященных осуществлению государственного контроля в различных сферах жизнедеятельности.

Несмотря на то, что термин «государственный контроль» является устоявшимся, анализ нормативно-правовых актов и научной литературы дает основания полагать, что понимание государственного контроля неоднозначно, поскольку достаточно часто данный термин используется в различном контексте и отражает разнообразные стороны функционирования государственного механизма. Указанное обстоятельство во многом затрудняет не только уяснение истинного значения термина «государственный контроль», но и препятствует созданию гармоничной нормативно-правовой основы осуществления в Российской Федерации не только собственно государственного контроля, но и государственного управления в целом.

Как представляется, контрольная деятельность является одной из форм осуществления функций государства. В связи с этим, как отмечает М.Л. Баранов «имманентно присущая сложным социальным организациям и конкретно процессу управления государством функция осознанного целеполагания неизбежно влечет за собой наличие контрольно-правовой функции. Развивая полученные выводы, можно гипотетически обосновать нормативную модель организационной власти государства в виде «единства (противоречивого и сложного) двойного» – «бинарного» соотношения в системе «правовая цель – правовая контроль», между которыми существует все многообразие юридических средств (способов) достижения нормативно (законодательно и прежде всего конституционно) закрепленных целей вкупе с инструментарием (механизмом) осуществления самого контроля в его процессуально-правовых

формах»<sup>315</sup>.

Природа контрольной деятельности связана с глубинными взаимосвязями в обществе и государстве. Несмотря на то, что контрольная деятельность является формой осуществления функций государства, возникновение контрольной деятельности в обществе, как представляется, не связано с возникновением государства. Вопрос о контроле в сфере публичных отношений выходит за рамки спора о времени возникновения первых государств, поскольку контроль существует и будет существовать всегда, где есть человеческое общество и структуры, оказывающие управленческое воздействие на него. Вместе с тем, необходимо учитывать, что, как отмечают В. П. Беляев и О. Г. Ларина, «специальный институт контроля и надзора возникает только при наличии определенных условий, характеризующих общественный и государственный строй страны. Во-первых, это наличие писаного права (законов, указов, инструкций и т.п.); во-вторых, структурирование общества и столкновение интересов общественных групп, частных лиц с интересами государства; в-третьих, революционные изменения в общественном, государственном устройстве, а также в законодательстве и т.д.»<sup>316</sup>.

Для государства ситуация, когда государственный контроль не осуществляется, является нонсенсом, поскольку «исторически никогда не было государства, которое имело бы только одного носителя власти. Даже крайние типы абсолютных монархий наряду с монархом всегда имели какие-либо другие государственные службы в виде единоличных или коллективных государственных органов, представляющих или заменяющих монарха и разделяющих его власть»<sup>317</sup>. Действительно, государство представляет собой не просто набор разрозненных элементов. Властные отношения «сплетаются в организованную систему «зависимости и связанности», в своего рода «сопринадлежность», «взаимоподчинение», «в порядок зависимости»»<sup>318</sup>. Однако, как уже было рассмотрено выше, осуществление государственного контроля предопределено не только наличием системы властеподчинения, но и реализацией функций государства.

В связи с высказанными положениями, очевидной представляется необходимость построения системы государственных органов, пронизанной внутри во взаимоотношениях с негосударственными субъектами «сетью» контрольных связей, обеспечивающих эффективное государственное управление, выполнение государством своих функций.

Важно подчеркнуть, что несмотря на то, что в государственно-правовом значении контроль как форма осуществления функций государства является прежде всего, специфической правовой формой деятельности государственных органов, однако контроль выступает также как «организационно-правовой способ обеспечения законности в сфере деятельности исполнительной власти (государственном управлении). Как отмечали еще дореволюционные государствоведы, сущность контроля как государственной деятельности состоит в проверке соблюдения законов; что контрольной деятельности присуща

---

<sup>315</sup> Баранов М.Л. Государственный контроль как вид социального управления //Административное и муниципальное право. 2011. № 7. С. 20.

<sup>316</sup> Беляев В.П., Ларина О.Г. Образование института государственного контроля и надзора в России // История государства и права. 2012. № 17. С. 33.

<sup>317</sup> Алексеев Н. Русский народ и государство. М., 1998. С. 536.

<sup>318</sup> Там же. С. 537.

проверка, в ходе которой что-либо обследуется и выясняется; что контроль есть способ, средство, метод обеспечения законности и дисциплины в управлении»<sup>319</sup>.

Контрольно-правовые отношения, то есть общественные отношения, возникающие по поводу осуществления государственного контроля как внутриаппаратного, так и внеаппаратного, являются «стержнем» государственного контроля. Также контрольно-правовые отношения можно рассматривать как «правовую связь между контролирующим и подконтрольным субъектами в целях создания наиболее благоприятных условий для реализации нормативно-правовых предписаний в поведении, деятельности подконтрольных субъектов, обеспечения эффективности правового регулирования, восстановления состояния законности и правопорядка в случаях их нарушения»<sup>320</sup>.

Субъектами контрольно-правовых отношений в публичной сфере могут выступать как субъекты, обладающие государственно-властными полномочиями (они могут выступать как субъектами, так и объектами управления) и субъекты, указанными полномочиями не обладающие (физические лица, юридические лица (кроме органов государственной власти), общественные объединения, не обладающие статусом юридических лиц). В целях реализации принципа законности, «объем компетенции каждого из уполномоченных участников контрольного процесса закреплен соответствующим законодательством, фиксирующим, кто может быть субъектом процесса, что он должен делать и каким образом обязан осуществлять свои должностные (служебные) функции»<sup>321</sup>.

Содержанием контрольно-правовых отношений в публичной сфере являются права и обязанности субъектов рассматриваемых отношений по поводу осуществления государственного контроля.

Объектами контрольно-правовых отношений выступают «только действия субъектов, так как именно юридически значимые действия, поступки и поведение физических и юридических лиц (различной организационно-правовой формы и юридического статуса) подвергаются контролю»<sup>322</sup>. Кроме того, «важное значение имеют и юридические факты, являющиеся основаниями возникновения, изменения или прекращения правоотношений»<sup>323</sup>, которые являются юридическим основанием контрольно-правовых отношений.

Дискуссионным является вопрос о том, возможны ли контрольно-правовые отношения между субъектами, у которых отсутствует связь властеподчинения.

Государственный аппарат пронизан властными отношениями. «Носители власти образуют некоторую лестницу взаимного подчинения, в котором высшие ступени возвышаются над низшими. Поэтому можно сказать, что понятия «выше» и «ниже» суть вечные спутники властных отношений, которые без них просто немислимы»<sup>324</sup>. Таким образом, государственный контроль по своей природе связан с властеподчинением и иерархией, поскольку контрольная

---

<sup>319</sup> Баранов М.Л. Государственный контроль как вид социального управления // Административное и муниципальное право. 2011. № 7. С. 23.

<sup>320</sup> Грачева Е.Ю. Проблемы правового регулирования государственного финансового контроля. М., 2000. С. 135.

<sup>321</sup> Баранов М.Л. Юридическая природа и формы государственного контроля // Административное и муниципальное право. 2011. № 10. С. 80.

<sup>322</sup> Там же.

<sup>323</sup> Грачева Е.Ю. Указ. соч. С. 135.

<sup>324</sup> Алексеев Н. Указ. соч. С. 539.

деятельность направлена на проверку состояния объекта, в случае выявления негативных элементов субъект контрольной деятельности вправе применить или инициировать применение мер принуждения.

Подобные рассуждения кажутся бесспорными, когда речь идет о взаимодействии в системе органов управления – органов исполнительной власти. Однако рассматриваемая позиция становится зыбкой, если рассматривать взаимоотношения органов государственной власти в системе «сдержек и противовесов». В частности, парламент обладает полномочиями по осуществлению парламентского контроля, в отношении парламента также возможны определенные меры воздействия со стороны главы государства, которые не являются контрольными, однако нельзя сказать, что они не оказывают влияние на деятельность парламента. Рассматривая деятельность парламента и возможность его воздействия на органы государственной власти, можно выделить две группы полномочий: функции по формированию органов и собственно контрольные. Вместе с тем, парламентский контроль в отличие от государственного контроля обладает рядом специфических свойств. При построении системы органов государственной власти по принципу разделения властей, в отличие от принципа демократического централизма, парламент занимает особое место в системе органов государственной власти, однако не является высшим органом государственной власти, поскольку система предполагает равновесное взаимодействие между ее элементами. В связи с этим возникает вопрос о том, что феномен парламентского контроля не подтверждает тезис о контроле как об отношениях исключительно властеподчинения, поскольку подобные отношения по сути не являются иерархичными. Соответственно, можно сделать вывод о том, что контроль возможен и в отношениях между равноправными субъектами, которые взаимно обязались воздержаться от вторжения в сферу полномочий другого субъекта системы, однако договорились о возможности сдерживать друг друга. В данном случае контроль является средством сбалансированного, устойчивого равновесия системы.

Государственный контроль необходимо отграничивать от смежных понятий.

В частности, «существует ряд отличий контроля от учета и анализа: если учет и анализ отражают деятельность всей управляемой системы в целом, то контроль проводится строго целенаправленно. Учет заканчивается выдачей соответствующего значения измеряемой величины, анализ - исследованием явления, факторов и причин, их обусловивших. Контроль позволяет определить пути преодоления неблагоприятных воздействий. В процессе учета и анализа изучаются в основном количественные показатели. Контроль предполагает получение не только количественной, но и качественной информации. Учет и анализ связаны с уже свершившимися фактами, контроль же в значительной части ориентирован на будущие события. Таким образом, контроль наряду с учетом и анализом является частью заключительного этапа управления. Однако ему присуща и определенная самостоятельность как функции управления»<sup>325</sup>.

Кроме того, государство в роли субъекта управления обладает не только возможностью осуществления контроля в отношении объекта управления. Воздействие субъекта многогранно и воплощается в различных средствах

---

<sup>325</sup> Баранов М.Л. Государственный контроль как вид социального управления // Административное и муниципальное право. 2011. № 7. С. 23.

регулирования. Указанный механизм включает большое количество элементов, важнейшую роль при этом играет собственно государственный контроль и государственное принуждение.

В данной связи возникает вопрос о соотношении понятий государственный контроль и государственное принуждение. Как представляется, государственное принуждение связано с приведением поведения субъекта в соответствии с требованием законодательства, целью же контроля является проверка соответствия деятельности субъекта поставленной цели.

Таким образом, автор разделяет точку зрения о том, что сущность государственного контроля проявляется в том, что он проводится с целью оценить соответствие деятельности подконтрольного субъекта тем предписаниям, которые он получил от управляющего органа или должностного лица.

Несмотря на то, что контрольная деятельность государства осуществляется с самого его образования, для государства всегда остро стоит вопрос об эффективности осуществления государственного контроля. Причем речь идет не только о трансформации отдельной деятельности по управлению конкретными управленческими общественными отношениями, а, скорее, о выработке единого стандарта контрольной деятельности.

## ДОКЛАДЫ СТУДЕНТОВ

---

### ПРОБЛЕМЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ НАЛОГОВОЙ СИСТЕМЫ РОССИИ

*Андрюнина С.В., студентка*  
*Научный руководитель Зачёсса Е.Н., ассистент кафедры*  
*административных и финансово-правовых дисциплин*  
*Институт законовещения и управления ВПА*  
*(г. Тула, Россия)*

Этот проблематичный вопрос в России совершенствуется и относится к актуальным проблемам юриспруденции, в том числе науки налогового права.

В сфере налогообложения изменились подходы к пониманию правового регулирования общественных отношений. В свою очередь, налоги стали важнейшим источником доходов государства, от которых зависит развитие и благосостояние общества.

В современном государстве выявляются факторы, от которых зависит уровень воздействия норм права на существующие отношения в обществе.

Состояние правового регулирования налоговых отношений, возникающих при функционировании налоговой системы, зависит от теоретической разработки категорий таких, как “налогообложение и его принципы”, “налоговая система и ее структура”, правовой режим отдельных налогов и сборов, которые составляют основу налоговой системы.

Также огромное значение представляет собой состояние нормативно-правовой базы, которая необходима для регулирования налоговых отношений.

При изучении учебной литературы по финансовому и налоговому праву можем установить, что категория “налоговая система” широко и активно обсуждалась учеными, начиная с 1995 г. в связи с принятием 27 декабря 1991 г. закона РФ № 2118-1 «Об основах налоговой системы в Российской Федерации».

Н.И. Химичева в тот период отмечала, что законодатель использовал в названом законе РФ категорию “налоговая система”, под которой понималась совокупность не только налогов, но и иных платежей, имеющих налоговый характер<sup>326</sup>.

Таким образом, можно сделать вывод о существовании в науке двух позиций:

1. Налоговая система - это совокупность всех платежей, имеющих обязательный характер, которые представляют собой совокупность налогов и сборов.

2. Кроме налогов и сборов налоговая система содержит и другие элементы.

По мнению видных ученых, их взгляды о налоговой системе, включают в себя и вопросы права, и экономики.

Так, И.И. Кучеров, характеризуя налоговую систему в широком смысле, отмечал, что “в состав этой системы включаются не только налоговые платежи, при уплате которых возникают указанные отношения, но также

---

<sup>326</sup> Финансовое право: учебник / Отв. ред. Н.И. Химичева. М., 2010. С. 230.

налогооблагающие субъекты, то есть лица, в пользу которых уплачиваются налоги и сборы”<sup>327</sup>.

А.М. Науменко к элементам налоговой системы относит:

- налоговое законодательство;
- принципы налогообложения;
- систему налоговых платежей;
- состав участников налоговых отношений, их правовой статус;
- систему органов налогового администрирования;
- формы и методы налогового контроля;
- ответственность за нарушение налогового законодательства;
- способы защиты прав и интересов участников налоговых отношений.

Учитывая взгляды ученых, прилагаю следующие соображения и выводы:

1. В нынешнее время спорным представляется рассматривать налоговое законодательство в качестве элемента налоговой системы, так как налоговое законодательство является элементом российского законодательства, и закрепляет необходимые юридические условия для функционирования налоговой системы<sup>328</sup>.

2. Включение в налоговую систему системы органов налогового администрирования или системы налоговых и иных фискальных органов также представляется недостаточно корректным, не смотря на то, что они, входя в систему органов исполнительной власти, участвуют в финансовой деятельности государства, в частности осуществляют налоговую деятельность, в результате которой, формируется налоговая система государства<sup>329</sup>.

3. Формы и методы налогового контроля не могут быть одним из элементов налоговой системы, поэтому они являются элементами института налогового контроля.

В области налогового права и налогообложения особое внимание специалисты уделяют вопросам правового регулирования, правового режима отдельных видов налогов и сборов, составляющих ядро налоговой системы и имеющих не только теоретическое, но и большое практическое значение.

На современном этапе развития гражданского общества разрабатываются достаточно аргументированные предложения по совершенствованию действующего налогового законодательства, в частности Налогового кодекса РФ.

В данной связи существует важнейшая проблема использования научных положений, выводов в законотворческой деятельности органов государственной власти и органов местного самоуправления.

Аппараты представительных органов Российской Федерации, субъектов Российской Федерации и муниципальных образований должны тщательно организовать изучение научных выводов специалистов, которые исследуют нормативные правовые акты, регулирующие налогообложение в стране и затрагивающих интересы всех хозяйствующих субъектов.

---

<sup>327</sup> Кучеров И.И. Налоговое право России: курс лекций. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2009. С. 78.

<sup>328</sup> Финансовое право: учеб. пособие / отв. ред. И.В. Рукавишников. М., 2011. С. 217.

<sup>329</sup> Худяков А.И., Бродский Г.М. Теория налогообложения: учеб. пособие. Алматы, 2008. С. 93- 94.



Актуальной проблемой правового регулирования налоговой системы остается совершенствование элементов налогов и сборов с учетом происходящих изменений в социально-экономическом развитии страны.

Таким образом, правовое регулирование налоговой системы, его совершенствование зависят от многих факторов, в том числе от состояния научной разработки соответствующих категорий, от учета разработчиками проекта законодательных актов существующих научных положений, что значительно повысит уровень нормативно-правовой базы, регулирующий налогообложение в России, в том числе и налоговой системы.

## **КОНФЛИКТ ИНТЕРЕСОВ НА ГОСУДАРСТВЕННОЙ СЛУЖБЕ**

*Булаткина Е.А., студентка*

*Российский государственный профессионально-педагогический университет  
(г. Екатеринбург, Россия)*

Проводимые в России реформы системы и структуры органов государственной власти актуализировали вопрос оптимизации взаимоотношений власти и общества. Многообразие целей и задач органов власти, интересов общества и отдельных граждан обуславливают многообразие конфликтов интересов. В рамках данного исследования рассматривается одна из разновидностей конфликтов власти и общества - конфликты интересов на государственной гражданской службе<sup>330</sup>.

Наличие конфликтов интересов - показатель не только многочисленных издержек в системе и структуре государственной власти, но и проблем профессиональной этики, служебного поведения, специфики личностных качеств чиновников.

Наличие подобного конфликта провоцирует сомнения в легитимности власти (сомнения населения в принятии власти, признании ее права управлять социальными процессами, готовности ей подчиняться), обуславливает негативное, во многом стереотипное, отношение населения к чиновникам, низкий уровень общественного доверия и авторитета органов власти.

Неразрешимый конфликт интересов способен приводить к различным злоупотреблениям служебным положением. Конфликты интересов могут обернуться серьезной проблемой в случае, например, когда орган государственного регулирования начинает поддерживать слишком тесные отношения с теми деловыми структурами, за которыми он должен осуществлять надзор. В этой связи растущая обеспокоенность общества заставляет правительства принимать все меры для сохранения добропорядочности официального механизма принятия решений<sup>331</sup>.

Проблема конфликта интересов в системе государственной гражданской службы Российской Федерации сегодня достаточно актуальна. Это обусловлено целым рядом причин, среди которых можно выделить необходимость дальнейшего институционального развития государственной гражданской службы, формирования нравственных основ служебного поведения

---

<sup>330</sup> Зеркин Д.П. Основы конфликтологии: курс лекций. Ростов-на-Дону. 2004. С. 170.

<sup>331</sup> Комлева В.В. Чьи интересы защищает российский чиновник? URL: <http://www.ni-journal.ru/archive/52ab0058/698cdbec/4809083c/ddd6bacd/> (19.03.2013).

государственных гражданских служащих, этических норм исполнения должностных обязанностей.

Конфликты в системе государственной службы, хотя и имеют общую социальную природу с конфликтами в других видах деятельности, содержат в себе специфические особенности, связанные с характером социально-трудовых отношений в сфере государственного управления. Конфликты в органах государственной власти имеют не только внутриорганизационные последствия, но и оказывают влияние на качество государственно-управленческой деятельности, то есть воздействуют в широком плане на состояние социальной среды общества<sup>332</sup>.

Термин «конфликт интересов» в контексте деятельности государственных и муниципальных служащих применяется в основном в связи с вопросами коррупционного поведения. Распространение данного института на сферу публичного управления вызвано необходимостью предотвращения влияния на публичного служащего каких-либо частных интересов, могущих повлиять на выполнение им своих должностных обязанностей<sup>333</sup>.

Независимо от нюансов понимания конфликта интересов суть внимания к нему – это предупреждение и урегулирование конфликта интересов. Урегулирование конфликта интересов на гражданской государственной службе означает недопустимость ситуаций, в которых должностное лицо может использовать служебное положение в личных целях. Запрет не может быть абсолютным. «Недопустимость» неизбежно предполагает много оговорок, послаблений, граней, условий, этапов ее достижения<sup>334</sup>.

Установление правил урегулирования конфликта интересов, фактически вводит обязательную профилактику использования служебного положения в личных интересах. Это делает возможной поэтапную, последовательную работу по устранению из повседневной практики органов публичной власти наиболее опасных ситуаций, способствующих, иногда стимулирующих, а иногда порождающих независимо от целей должностного лица использование должностных полномочий в своих личных целях, порождающих коррупцию. В российской действительности пока заложены основы такой профилактики.

Урегулирование конфликта интересов означает, что государственный гражданский служащий не может совершать действия (принимать решения) могут повлиять на обстоятельства, в которых у него есть свой интерес и призвано устранить сами ситуации (любые или признанные в определенном порядке реально опасными), в которых возникает возможность использования служебного положения в личных интересах.

Преимущество урегулирования конфликта интересов (по сравнению с запретами использовать служебное положение и ответственностью за совершенное злоупотребление служебным положением) в противодействии использованию служебного положения в личных интересах, является то, что его применение не требует доказательств: совершения этого деяния; корыстной заинтересованности; извлечения ненадлежащей выгоды (получения

---

<sup>332</sup> Шилкин А.М. Конфликт интересов на муниципальной службе в контексте противодействия коррупции. URL: <http://dspace.susu.ac.ru/bitstream/handle/0001.74/1431/23.pdf?sequence=1> (18.03.2013).

<sup>333</sup> Чаянов С. Е. Государственная служба: урегулируем конфликт интересов // Справочник кадровика. 2011. № 7. URL: <http://www.mcfr.ru/journals/84/249/49482/49487/> (19.03.2013).

<sup>334</sup> Соколов В.М. Нравственные основы государственной службы России. М., 2006. С.170.

ненадлежащего обогащения). Устранена должна быть сама обнаруженная ситуация, содержащая возможность использования служебного положения в личных интересах. Урегулирование конфликта интересов позволяет устранить не только последствия использования служебного положения в личных интересах, но и причины и условия, позволяющие это делать.<sup>335</sup>

Таким образом, законодательство предусматривает следующие способы урегулирования конфликтов интересов:

1. Сообщение гражданским служащим о личной заинтересованности до того, как его действия привели к возникновению конфликта интересов;

2. Изменение должностного или служебного положения государственного гражданского служащего;

3. Отвод или самоотвод государственного гражданского служащего в случаях и порядке, предусмотренных законодательством Российской Федерации;

4. Передача принадлежащих государственным гражданским служащим ценных бумаг, акций (доли участия, паи в уставных (складочных) капиталах организаций) в доверительное управление.<sup>336</sup>

В сегодняшних условиях в нашей стране можно констатировать высокую степень распространенности конфликтов интересов на государственной службе, которая вступает в противопоставление с низкой степенью их практического регулирования, несмотря на значительные шаги в области совершенствования в этой сфере российского законодательства.

Конфликт интересов в системе государственной службы нельзя рассматривать односторонне, как просто противоречие личных интересов государственного служащего и государства, общества, граждан и их объединений, социальных групп и т.п. Это сложное социальное явление, в котором переплелось множество различных факторов объективного и субъективного свойства.

Только запретительными и рекомендательными мерами исключить появление конфликтов интересов в системе государственной службы невозможно. Необходимо, прежде всего, обратить внимание на формирование адекватной государственным и общественным интересам внутренней и внешней среды государственной службы, профессионализма государственного служащего, в основе мотиваций должностного поведения которого будут находиться принципы служения российскому государству и обществу, соблюдение законности и уважение гражданских прав и свобод личности.

Для того чтобы конфликт интересов на государственной службе был более конкретизирован, необходимо более точно разработать законодательство:

– закон не предусматривает каких-либо целенаправленных действий по устранению из жизни государственных органов хотя бы наиболее вызывающих типичных конфликтов интересов. Для каждого вида конфликта интересов прописать определенные действия, направленные на его устранение;

– урегулировать систему наказаний за создание конфликта интересов на государственной службе. Создать определенные санкции за возникновение

---

<sup>335</sup> Конфликт интересов на государственной службе // Юридический консультант. URL: <http://www.jk.ru/polezno-znat/konflikt-interesov/> (22.03.2013).

<sup>336</sup> Чаннов С.Е.. Предотвращение и урегулирование конфликта интересов на государственной и муниципальной службе: новеллы антикоррупционного законодательства. URL: [http://www.juristlib.ru/book\\_4023.html](http://www.juristlib.ru/book_4023.html) (22.03.2013).

конфликта интересов на государственной гражданской службе, например, ввести штрафную систему санкций;

– наиболее точно разработать способы урегулирования конфликтов на государственной службе. Способы, закрепленные в законодательстве, содержат только общие положения. Необходимо создать типовые инструкции по урегулированию конфликта интересов;

– несмотря на то, что существуют комиссии по урегулированию конфликтов интересов на государственной службе, сами конфликты все также существуют в системе государственных органов. Поэтому необходимо либо обновить систему контроля и надзора за деятельностью государственных служащих, либо создать новую с особыми методами и способами урегулирования конфликтов интересов на государственной службе;

– создать аналитическую практику при рассмотрении дел, связанных с конфликтом интересов на государственной службе. Для передачи опыта при рассмотрении данных дел. Так как теоретическим и практическим аспектам государственной гражданской службы уделено достаточно много внимания в научной литературе. В то же время, проблемы конфликта интересов на государственной гражданской службе изучены явно недостаточно и рассматриваются они в основном на страницах периодической печати.

В российском законодательстве не уделяется должного внимания конфликту интересов на государственной службе. И законодателю следует признать факт, что конфликт интересов на государственной службе требует своего дальнейшего совершенствования. Но одного признания мало, необходимо уделить больше внимания в этом направлении, определив одним из основных направлений – случай и непреодолимую силу, как обстоятельств, освобождающих должника от договорных обязательств перед кредитором.

## **КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО ЧЕЛОВЕКА НА БЛАГОПРИЯТНУЮ ОКРУЖАЮЩУЮ СРЕДУ**

*Вербицкая В.Г., студентка 1 курса*

*Научный руководитель доцент кафедры, кандидат исторических наук,  
юрист 1 класса Лавров В.В.*

*Санкт-Петербургский институт (филиал) Академии Генеральной прокуратуры  
РФ*

*(г. Санкт-Петербург, Россия)*

Одной из целей государства является осуществление деятельности по охране окружающей среды, обеспечению рационального использования и охране природных ресурсов, экологической безопасности человека, общества, государства, в целях реализации права каждого на благоприятную окружающую среду.

В России охраняется как окружающая среда в целом, так и отдельные природные компоненты - земля, недра, воды, леса и иная растительность, атмосферный воздух, животный мир, генетический фонд, природные ландшафты. Особой охране подлежат природные комплексы (природные

территории), редкие и находящиеся под угрозой исчезновения виды растений и животных, а также места их обитания<sup>337</sup>.

Однако, не смотря на это, проблема экологии с каждым годом становится всё острее.

Сейчас, когда более двух третей экосистем в мире превратились в искусственные или полу искусственные, человек часто подвергается неблагоприятному, а то и опасному воздействию окружающей природной среды.

Исключительно важное значение приобрела проблема загрязнения воздуха и воды вредными промышленными отходами, продуктами жизнедеятельности человека, токсичными химическими и радиоактивными веществами. Несмотря на величину воздушного бассейна, он подвергается очень существенным воздействиям, что вызывает изменения его состава. А в крупных городах и вовсе наблюдается дефицит O<sub>2</sub>. Это объясняется тем, что в высокоразвитых странах на хозяйственные нужды человек тратит на 10-16 % больше кислорода, чем его возникает в результате фотосинтеза растений. В загрязнении воздуха нельзя не отметить вклад промышленных предприятий. В результате их интенсивной работы в воздух постоянно выбрасывается огромное количество пылеподобных и газоподобных отходов. В загрязнении воздушного бассейна в России больше всех виноваты автомобили: доля выбросов на легковой автотранспорт составляет - 60 %, на грузовой - 26,5 %, автобусы - 13,5 %. В крупных городах на автомагистралях концентрация основного токсичного компонента газового выхлопа – чадного газа – достигает 200-500 мг/м<sup>3</sup> (при норме 3 мг/м<sup>3</sup>)<sup>338</sup>. В Москве объем вредных выбросов автотранспорта в атмосферу в два раза больше, чем в среднем во всей России. В экологически неблагополучных районах проживает 70% населения, что является прямой угрозой для здоровья нации. Более того, ежегодно свыше 40 тысяч россиян умирают от различных болезней дыхательной системы.

Необходимо отметить, и то, что настоящим бедствием для страны являются отходы, общее количество которых составляет около 50 млрд. т, ежегодно образуется более 4.5 млрд. т, под складирование занято 250 тыс. га. За год образуется более 50 млн. т токсичных промышленных отходов, всего их накоплено более 1,6 млрд. т.

Огромное количество токсичных отходов хранится и захоранивается в совершенно не приспособленных для этого местах. Основной объем отходов размещается на свалках, в отвалах и полигонах. В России нет ни одного предприятия (полигона) по обезвреживанию и захоронению токсичных отходов, отвечающего современным требованиям.

Нельзя упустить и факт того, что Россия "лысеет". Территории, где некогда шумели леса, превратились в "пустыни". Именно так смотрится республика Коми, на нашей памяти прославившаяся "стройкой дружбы" - огромным лесоповалом, где работали болгарские лесозаготовители. С детства, с уроков еще в начальной школе все мы знаем, как важен лес для человека, его здоровья. Это "легкие земли".

Так же постоянно ведутся дискуссии на тему глобальных климатических изменений, на тему наличия озоновых дыр.

Существует и ещё одна проблема - парниковый эффект. Он создается за счет выброса в атмосферу большого количества углекислого газа. Кроме того,

---

<sup>337</sup> Конституционные основы экологических правоотношений Ю.А. Ежов.

<sup>338</sup> <http://www.bibliofond.ru/view.aspx?id=117876>.

разрушается озоновый слой, который вызывает у человека раковые заболевания и различные мутации организма.

К глобальной проблеме смело можно отнести появление кислотных дождей. Возникают они в связи с поступлением серы и окиси азота. Соответственно вместо дождевой воды на землю в качестве осадков выпадают растворы серной и азотной кислоты. В почве гибнут микроорганизмы, уничтожаются посевы, отравляется вода<sup>339</sup>.

Наблюдая все эти печальные последствия человеческой жизнедеятельности, необходимо учитывать, что в природе все взаимосвязано. Одна проблема порождает другую. Человеку необходимо изменить своё отношение к природе, перестать быть потребителем. Но возможно ли это?

Интересна такая тенденция: по результатам опросов выяснилось, что на сегодняшний день в массовом сознании проблема экологии актуализирована весьма слабо – респонденты просто не включают загрязнение окружающей среды в круг наиболее важных для России проблем. Так, отвечая на открытый вопрос о самых главных проблемах страны (Вопрос: «Назовите, пожалуйста, главные, по Вашему мнению, проблемы современной России») респонденты называли проблемы экономики и безработицы (24%), низкий жизненный уровень населения (20%), отсутствие эффективного механизма государственного управления (16%), преступность и наркоманию (15%), войну в Чечне, межнациональные конфликты (14%), говорят даже о духовном кризисе (6%). Однако об экологических проблемах респонденты не упомянули ни разу.

А в ответах на вопрос о том, какие проблемы являются сегодня главными для них и их семей, россияне чаще всего упоминали материально-бытовые проблемы (75%), а именно – финансовые проблемы, зарплаты, цены (53%), проблемы со здоровьем и качеством медицинского обслуживания (13%), жилищные проблемы (10%), проблемы, связанные с коммунальным хозяйством (4%). Беспокоят россиян проблемы с учебой и работой (13%), проблемы в семье (2%). Говорят они и о страхе перед будущим (2%). А вот об экологических проблемах, о загрязнении окружающей среды в своих ответах на открытый вопрос респонденты опять же не упомянули – очевидно, эти вопросы не входят в круг тех, которые реально волнуют людей в их повседневной жизни<sup>340</sup>.

Подобная "периферийность" экологических сюжетов является показателем несформированности экологического сознания россиян, и это является ещё одним препятствием на пути к разрешению сложной экологической ситуации. Развитие этого сознания, освоение экологических ценностей и их 'приближение' к 'центру' ценностной системы людей происходит преимущественно через негативный опыт столкновения – судя по всему, нередкого – с реальными проблемами. Другим источником формирования экологического сознания россиян является деятельность экологических организаций. Однако значимость этого источника, судя по всему, пока невелика.

Из всего вышеперечисленного видно, что проблема экологии действительно существенна, и она не остаётся без внимания. Так, председатель экспертного совета Московского городского общества защиты природы Б.Л. Самойлов отметил, что на сегодняшний день власти Москвы ориентированы в основном на потребительское отношение к природному наследию города и, если

---

<sup>339</sup> <http://www.ekovolga.com/index.php/tekhnopark/proverki/37-ekologicheskie-problemy-mira.html>.

<sup>340</sup> <http://bd.fom.ru/report/map/dd014424>.

не предпринимать должных мер, Москва может превратиться в город, опасный для жизни. «В трудном положении оказались практически все территории Москвы, а также присоединенные территории, потому что они попали в руки людей, которые смотрят на них с позиции обогащения. Приходится констатировать, что решения, которые сейчас принимаются в Москве, ориентированы не на сохранение природы и здоровой среды обитания, а только на то, чтобы с этого что-то заработать»<sup>341</sup>.

Рассматривая экологические проблемы, не безынтересно будет обратиться к позиции Русской Православной Церкви по этому вопросу: «... загрязнение и разрушение природы - прямое следствие человеческого греха, его зримое воплощение. Многообразные проявления греховного отношения к природе характерны для современного «общества потребления», ставящего главной целью получение прибыли. Единственная возможность восстановить здоровье природы состоит в духовном возрождении личности и общества, в подлинно христианском, аскетическом отношении человека к собственным потребностям, обуздании страстей, последовательном самоограничении...»<sup>342</sup>

Интересна и позиция католицизма. Католические идеологи «теологии глобальных проблем» не считают экологическую проблему мира следствием развития материального производства. По их мнению, они - следствие нарушения человеком основных моральных заповедей церкви в его взаимоотношениях с природой, что стало результатом его «грехопадения»<sup>343</sup>.

Большое внимание этому уделяют и депутаты. Так, например, Иван Никитчук, депутат Государственной Думы, по вопросам экологии в России высказался следующим образом: «...Россия, как и весь мир, переживает глобальные экологические проблемы, однако, сегодня их решение заканчивается громкими заявлениями и разговорами...». Депутат отмечает, что природоохранные мероприятия финансируются по остаточному принципу, властные структуры всех уровней остаются безразличны к проблемам охраны окружающей среды, а законодательство далеко от совершенства, передаёт Новый Регион. В результате, по данным Никитчука, 200-350 тысяч жителей России ежегодно умирают из-за болезней, вызванных неблагоприятной экологией<sup>344</sup>.

По экологическим проблемам страны, в ходе рассмотрения правительством РФ государственной программы охраны окружающей среды на период до 2020 г., высказался Дмитрий Медведев. Он заявил, что около 15% территории России по экологическим показателям находится в критическом состоянии.

На фоне обеспокоенности данной ситуацией в нашем государстве принимается множество нормативных правовых актов, действие которых как раз направлено на защиту окружающей среды и экологии в целом.

Особое место в регламентации норм, касающихся экологии, занимают нормы Конституции РФ. Конституция Российской Федерации как Основной Закон государства выполняет фундаментальную, основополагающую роль в регулировании экологических отношений, являясь юридической базой становления, развития и совершенствования экологического законодательства.<sup>345</sup>

---

<sup>341</sup> <http://kprf.ru/activity/ecology/113787.html>.

<sup>342</sup> <http://www.patriarchia.ru/db/text/2775125.html>.

<sup>343</sup> <http://23pulse.runwww.23pulse.ru/entry/227-katolicheskaya-globalistika/>.

<sup>344</sup> <http://the-day-x.ru/v-rossii-ot-ploxo-ekologii-lyudi-tozhe-umirayut.html>.

<sup>345</sup> Конституционные основы экологических правоотношений Ю.А. Ежов.

В Основном законе РФ экологии отводится 8 статей : ст. 9, 36, 42, 58; п. "в", "д", "е", "и", "м", "н", "р" ст. 71, п. "в", "г", "д", "з", "к", "м" ст. 72; ч. 2 ст. 74; п. "в" ст. 114, и к числу наиболее важных конституционных экологических прав человека относится право каждого на благоприятную окружающую среду. Оно подкрепляется так же правом на достоверную информацию о состоянии окружающей среды, правом на возмещение ущерба, причиненного здоровью или имуществу лица экологическим правонарушением.

Так же, существуют Федеральные законы (далее ФЗ), действие которых тоже направлено на защиту окружающей среды. К ним относятся: Федеральный закон (далее ФЗ) "Об охране окружающей среды" от 10.01.2002 № 7-ФЗ, ФЗ "Об экологической экспертизе" от 23 ноября 1995 г. № 174, ФЗ "О государственном регулировании обеспечения плодородия земель сельскохозяйственного назначения" от 16 июля 1998 г. № 101. Это и Постановления Правительства: Постановление Правительства РФ от 27 января 2009 г. № 53 "Об осуществлении государственного контроля в области охраны окружающей среды (государственного экологического контроля)" (с изменениями и дополнениями), Постановление Правительства РФ от 14 июня 2002 г. № 421 "Об утверждении Положения о разработке специальных экологических программ реабилитации радиационно загрязненных участков территории" и др.

Немаловажное значение, имеют и нормы, закреплённые в Уголовном Кодексе, а так же в КоАП (Кодекс об административных правонарушениях). КоАП отводит под охрану окружающей среды всю 8 главу (ст. 8.1-8.41), а уголовный кодекс посвящает этому главу №26 (ст. 246-262).

Но реализуются ли все эти законы в реальной жизни?

Проведя анализ, мы можем сделать вывод, что нет. Ряд, принадлежащих нам конституционных прав, на деле декларативен. У каждого есть право на благоприятную окружающую среду, но на деле оно не реализуется. При этом проблема экологии с каждым годом приобретает всё большие масштабы, она становится всё заметней. А человечество в это время, серьёзно разрешением данной ситуации так и не занялось. Многие даже не видят существующей проблемы. А ведь в её решении принимать участие должен каждый!

Возникает вопрос: а возможно ли разрешение экологического кризиса в сложившихся условиях? Возможно ли изменение экологической ситуации, если люди не думают о данной проблеме, не осознают всей её важности?..

Остаётся надеяться, что выход будет найден.

## **ДЕКРИМИНАЛИЗАЦИЯ И КРИМИНАЛИЗАЦИЯ КЛЕВЕТЫ**

***Вивчарук К.Г., студентка 2 курса***

*Уральский институт экономики управления и права  
(г. Курган, Россия)*

В настоящей статье хотелось бы поднять дискуссионный и любопытный вопрос, который является правовым по содержанию, но политическим по объяснению. В декабре 2011 года по инициативе нынешнего Председателя Правительства Дмитрия Медведева статья о клевете Уголовного Кодекса<sup>346</sup> была

---

<sup>346</sup> "Уголовный кодекс Российской Федерации" от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 28.07.2012) // "Собрание законодательства РФ", 17.06.1996, N 25, ст. 2954.



декриминализована и переведена в ряд административных правонарушений, в июле 2012 года она уже была возвращена, причем со значительными изменениями. Возникает множество вопросов в связи с этим – почему была убрана статья из УК РФ в декабре 2011, по каким причинам в июле 2012 она вернулась обратно и есть ли смысл в её ужесточении?

Точки зрения по данному вопросу существуют самые разные, посмотрим на возможные причины ликвидации статьи о клевете в Уголовном Кодексе. Одни ученые и юристы считают это разумной мерой по устранению «мертвых» неработающих норм, в чем был смысл, если учесть правоприменительную деятельность по данной статье, которой фактически не было. Видят и другие причины, а именно данные действия увязывают с политическими настроениями, может быть как уступку народу, который именно в декабре активизировал свою политическую и гражданскую деятельность. Почему же тогда было принято решение вновь за довольно короткий срок вернуть статью о клевете в УК РФ? Кажется, что несколько месяцев недостаточно для заключения подобных выводов о возврате, так как правоприменительная деятельность ещё не успела улучшить или ухудшить свои показатели, и количество клеветников не возросло в разы, что могло произойти в результате правового смягчения. Следовательно, статья статьей, а политические реалии взяли свое. Как известно, по данному законопроекту не голосовали представители других партий – оппозиция, и журналисты восприняли этот возврат с большими опасениями, понимая, что последуют ограничения в их профессионально - творческой деятельности. Возможно, что летом прошлого года наступило подходящее время для возврата этой статьи в Уголовный Кодекс - гражданское спокойствие было восстановлено. Как было отмечено в начале статьи, произошел не просто возврат старой статьи, а принятие новой, которая содержит и другие виды клеветы с более жесткими санкциями - максимальный штраф теперь равен 5 млн. рублей за клевету в совершении лицом тяжкого или особо тяжкого преступления. С этим можно согласиться, потому что это наиболее опасная и тяжелая клевета для оклеветанного, которая должна находить наиболее жесткое наказание. Стоит отметить, что данная ситуация воспринималась бы не так иронично, если бы, возвращенная статья с изменениями, заработала, как должна работать любая норма Уголовного Кодекса в соответствии с основными целями – восстановления справедливости и наказания виновного. Только тогда можно согласиться с возвратом статьи, понять этот возврат вместе с его ожесточениями. В противном случае, действия по отмене и принятию выглядят крайне непоследовательно и неоправданно. Хочется верить, что действия законодательных органов всегда будут обдуманными, и всегда будут осуществляться с учетом смысла, принимаемых или отменяемых норм, так как любая статья - это не просто слова на бумаге, это регулятивная основа общества.

## НЕОБХОДИМАЯ ОБОРОНА, КАК ПРАВО ГРАЖДАН НА ЗАЩИТУ ПРАВООХРАНЯЕМЫХ ИНТЕРЕСОВ

*Грибанов Е.Д., студент факультета Экономики и права  
Научный руководитель преподаватель Антоненко-Куличенко Н.С.  
Гомельский филиал Учреждения образования Федерации профсоюзов Беларуси  
«Международный университет «МИТСО»  
(г. Гомель, Республика Беларусь)*

Необходимая оборона — это правомерная защита личности и прав обороняющегося и других лиц, а также охраняемых законом интересов общества и государства от общественно опасного посягательства, путём причинения вреда посягающему лицу.

Основным отличительным признаком необходимой обороны, отграничивающим её от других обстоятельств, исключающих преступность деяния, является причинение вреда именно посягающему, а не другим лицам.

Институт необходимой обороны известен достаточно давно и существует в уголовном праве многих государств.

Согласно статье 34, Уголовного кодекса Республики Беларусь:

1. Каждый гражданин имеет право на защиту от общественно опасного посягательства. Это право принадлежит лицу независимо от возможности избежать посягательства либо обратиться за помощью к другим лицам или органам власти.

2. Не является преступлением действие, совершенное в состоянии необходимой обороны, то есть при защите жизни, здоровья, прав обороняющегося или другого лица, интересов общества или государства от общественно опасного посягательства путем причинения посягающему вреда, если при этом не было допущено превышения пределов необходимой обороны.

3. Превышением пределов необходимой обороны признается явное для обороняющегося лица несоответствие защиты характеру и опасности посягательства, когда посягающему без необходимости умышленно причиняется смерть или тяжкое телесное повреждение<sup>347</sup>.

В теории различают следующие условия правомерности причинения вреда при необходимой обороне:

- 1) относящиеся к посягательству;
- 2) относящиеся к защите.

1. Посягательство должно быть:

1) Общественно-опасным, т.е. таким деянием, которое способно причинить вред (физический, материальный). Защита должна иметь место от любого посягательства, способного причинить вред (будет это преступление или нет, например, административный проступок либо деяние, совершенное лицом, не достигшим возраста уголовной ответственности);

2) Наличным. Наличность означает, что на момент защиты нападение уже начато или имела реальная угроза его реализации. При этом нападение должно неминуемо и немедленно причинить вред, а не в будущем. При угрозе причинить

---

<sup>347</sup> Уголовный кодекс Республики Беларусь: принят Палатой Представителей 2 июня 1999 г.: одобрен Советом Респ. 24 июня 1999 г.: текст Кодекса по состоянию на 26 октября 2012 г. – Минск, 2012г. – 245 с.

вред в будущем возможно только задержание лица. По времени защита возможна не преждевременная и не запоздалая;

3) Действительным, т.е. должно быть реальным, существовать в объективной действительности, а не в воображении обороняющегося.

2. Защита должна быть направлена на охрану:

1) интересов личности;

2) интересов другого лица;

3) государственных (общественных) интересов;

4) должна быть своевременной, т.е. не преждевременной или запоздалой;

5) путем причинения вреда только нападающему (посягающему);

6) при этом защита не должна превышать пределов необходимой обороны, т.е. быть соразмерной.

Рассматривая все вышеприведенные оговорки, стоит выделить такие моменты как:

- **Наличность.** Т.е. на момент защиты нападение уже начато или имелась реальная угроза его реализации.

- Защита должна быть своевременной, а не преждевременной или запоздалой.

- Защита не должна превышать пределов необходимой обороны, т.е. быть соразмерной.

Данные условия на практике довольно сложно доказать, или же они имеют характер, который противоречит нормам морали принятым в обществе, либо не могут быть выполнены корректно по каким-либо причинам.

Теперь, хотелось бы остановиться на каждом, по моему мнению, нецелесообразном моменте.

**Наличность.** Сложно определить, а тем более доказать в суде, что защита, была начата в условиях «реальной угрозы нападения». Так же стоит отметить, что в судебной практике Республики Беларусь при рассмотрении дел подобного характера приговор выносился по-разному. Все зависит от решения судьи, и данных предоставленных различными экспертными комиссиями. Таким образом, может сложиться так: ситуация не совсем ясна, доказательства расплывчаты, но суду нужно стать на какую-то позицию, чтобы принять решение. По первой инстанции решили одно, в кассации решили наоборот, а в надзоре решили, что оба варианта неправильные. Т. е. по одному делу будет принято пять или шесть разных решений, что явно не приведет к адекватной оценке правомерности защиты. Тогда можно прийти к выводу: выходом из данной ситуации является осуществление своего рода инкорпорации, а в дальнейшем и кодификации, прецедентов относящихся к вышеизложенной проблеме, в которой будут отмечены и оговорены различные условия применения, или наоборот, освобождения от ответственности. Также данный правовой акт должен быть гибким, т.е. постоянно изменяться и дополняться, в соответствии с моральными нормами, и адекватно отвечать требованиям современной жизни.

**Своевременность защиты.** Если рассмотреть конкретный бытовой пример, например: человек в горячке ссоры хватается за нож, и говорит, что сейчас нанесет тяжкие повреждение или убьет другого человека. Рассмотреть это можно с разных сторон. С одной стороны, никаких действий против другого человека он не предпринял, но с другой стороны, если «высчитывать» «своевременность защиты» может быть поздно, мы не знаем всего развития ситуации, ведь вряд ли неподготовленный человек, или человек в состоянии шока, сможет отразить удар ножа. Хотя и определение «реальная угроза

нападения» неплохо описывает момент начала посягательства, существует множество «но», одно из которых было приведено выше.

Также, в дополнение к вышесказанному можно привести еще один аргумент. Сложно уловить грань, когда тебя пытаются просто словесно унижить, или хотят побить и покалечить, а может и просто забьют до смерти, забавы ради. Т. е. человек, который может оказаться потенциальным потерпевшим, оказывается фактически нападавшим. Причем человек находится в ясном сознании, а не в состоянии аффекта, он сознательно нападет, с целью иметь преимущество и защитить себя, близкого человека, имущество и т. д.

Текущая схема, по которой рассматриваются дела данного типа, довольно жестокая, и не учитывает зачастую того, что эффективная оборона возможна, в большинстве случаев, только на самой ранней стадии нападения.

С точки зрения среднестатистического «обывателя», посягательство налицо, когда опираясь на жизненный опыт можно с большой степенью вероятности рассчитывать на причинение вреда в ближайшее время.

Но является ли данное утверждение верным – это спорный вопрос. Как и вся система законодательства, которая относится непосредственно к «необходимой обороне», нуждается в существенной переработке, в данном случае понятно, что если «опустить планку» своевременности защиты, это привет к неразберихе и злоупотреблению данной «лазейкой». Здесь стоит мыслить шире и учитывать различные факторы, которые присутствуют в подобных ситуациях. Обработать и занести в законодательство факторы «отвечающие требованиям», т. е. не ущемляющих свободу граждан и не наущающие моральные нормы общества и личности. Например: применение физической силы, в разумных пределах (не влекущее за собой тяжкие телесные повреждения либо смерть) в случае оскорбления чести или достоинства, угроз и т. п. от лица, находящегося в нетрезвом состоянии, и настроенного явно враждебно, является правомерным.

**Предел необходимой обороны.** В законодательстве Республики Беларусь зафиксирована норма, которая ясно говорит: «Защита не должна превышать пределов необходимой обороны, т. е. быть соразмерной». Но так ли это?

Предположим, субъект, наносит удар кулаком, в область лица другого, человека, на что другой субъект отвечает тем же. С точки зрения не превышения предела необходимой обороны было все правомерно, но оказывается, что у субъекта нанесшего первый удар сломана челюсть. Следовательно, человек из потерпевшего переходит в ранг виновного. Т. е. обычный человек на оскорбление либо риск получения вреда здоровью, из-за страха превысит предел необходимой самообороны не может защитить себя, что ведет к дальнейшим понятным проблемам.

С моей точки зрения стоит внести в законодательство соответствующие коррективы, которые будут оговаривать подобные случаи, если данную проблему решить, то обычный человек будет чувствовать себя гораздо защищеннее, что ведет к усилению социально-психологического комфорта.

Говоря о пределах необходимой обороны, стоит также отметить такой момент как защита своего жилища (частной собственности).

Один из принципов американского права, проистекающий из англосаксонского обычного права, указывает на то, что место жительства является неприкосновенным, а проникновение в него без разрешения заведомо преступно. Это так называемая *Доктрина крепости* (зámка) или принцип крепости (англ. Castle Doctrine). Данный принцип предоставляет жителю

(владельцу) законное право атаковать вторгшегося любыми доступными средствами, вплоть до причинения последнему смерти, чтобы защитить своё место (свою «крепость») и любых невинных людей, которые законно находятся на его территории, от любого нападения или вторжения, которое потенциально может закончиться нападением. Таким образом, в рамках законодательства принцип означает, что причинение смерти лицу, незаконно проникшему в жилище, может быть оправдано судом как допустимая мера необходимой обороны, без необходимости дополнительных обоснований причинения смерти.

Доктрина крепости реализована в законодательстве большинства штатов США, хотя и не во всех — в ряде действует противоположная доктрина «отступай, пока есть возможность» (американское право даёт обвиняемому право на молчание, а канадское - не даёт: обвиняемый обязан давать показания).

Я считаю, что данная доктрина себя оправдывает, и является целесообразной по той простой причине, что человек должен на самом деле считать свой дом, своей «крепостью».

Живой пример: героиней Америки стала 18-летняя мать, застрелившая вооруженного грабителя, ворвавшегося в дом. В дом этой девушки, которая вдобавок являлась вдовой, ворвались грабители, она позвонила в службу спасения и спросила, может ли она стрелять в нападающих, на что ей ответили, что это действие является правомерным. Она застрелила одного из грабителей, и тем самым, возможно, спасла жизнь себе, и своему маленькому ребенку.

Случись такое в Республике Беларусь, девушка понесла бы наказание, за то, что хотела защитить свою семью. Убийство грабителя считалось бы грубым нарушением «предела необходимой обороны».

Также стоит отметить, и оговорить некоторые поправки этой доктрины - убийство должно быть крайней мерой самообороны, когда никакие другие средства будут не эффективны. Человек должен считать, что дома он находится в безопасности, и может дать отпор нарушителям, которые угрожают ему и его семье, а не ждать, что ему повезет и все обойдется.

## **АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПОСОБИЙ, ПРЕДОСТАВЛЯЕМЫХ СЕМЬЯМ, ИМЕЮЩИМ ДЕТЕЙ**

*Демакова М.Н., студентка 5 курса юридического факультета  
Вятский Государственный Гуманитарный Университет  
(г. Киров, Россия)*

Конституция Российской Федерации провозглашает: «Российская Федерация является социальным государством, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека<sup>348</sup>». Одной из мер достижения данных условий являются предоставление социальных пособий семьям с детьми, которые бы гарантировали достойный уровень материального обеспечения, что в свою очередь способствовало бы нормализации демографической ситуации в стране, стабилизировало общество и укрепило государство в целом.

---

<sup>348</sup> Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ) // СПС «Консультант Плюс»: база законодательства.

Действующее законодательство дает следующее определение понятию: «Социальное пособие - безвозмездное предоставление гражданам определенной денежной суммы за счет средств соответствующих бюджетов бюджетной системы Российской Федерации»<sup>349</sup>.

Следует отметить, что семейные пособия являются важной мерой реализации социальной политики в различных странах. В некоторых странах пособия выплачиваются по большей части в денежной форме (Франция, Ирландия, Австрия, Великобритания, Испания, Российская Федерация), в других чаще всего носят натуральный характер (Дания, Швеция, Финляндия, Италия, Португалия, Германия)<sup>350</sup>.

В международных источниках права социального обеспечения понятие социальных пособий семьям с детьми рассматривается не только как денежные выплаты, но и социальная помощь, оказываемая в натуральном виде.

В Рекомендации Международной Организации Труда от 20.06.1983 года № 167 «Об установлении международной системы сохранения прав в области социального обеспечения» термин «пособия» означает не только денежные выплаты, предусмотренные для соответствующих страховых случаев, но и пособия в натуре, цель которых – предупреждение любых страховых случаев, охватываемых социальным обеспечением. А пособия, предоставляемые семьям, имеющим детей, называются «семейными выплатами» – это все выплаты в натуре и деньгах, предназначенные для компенсации расходов по содержанию семьи<sup>351</sup>.

Конвенция Международной организации Труда от 28.06.1952 года №102 «О минимальных нормах социального обеспечения» предусматривает, что семейные пособия могут предоставляться не только в виде периодических выплат лицам, имеющим установленный стаж, но и в виде предоставления детям (или для них) пищи, одежды, крова, условий для отдыха или ухода на дому.

Таким образом, можно сказать, что данный вид пособия имеет большое значение как на уровне Российской Федерации, так и на международном уровне.

Между тем законодательный массив, регулирующий социальные пособия на детей очень велик, а понятие пособия на детей отсутствует.

На наш взгляд, назрела необходимость проведения кодификации объемного законодательства, что позволило бы сделать его наиболее простым в обращении для граждан, а так же систематизировать нормы, регулирующие социальные пособия, предоставляемые семьям с детьми.

Предложение по введению понятия пособий на детей уже не раз обозначалось в работах ученых-юристов. Так, Чернышева Е.Ф. считала необходимым выделить институт пособий семьям с детьми как самостоятельный предмет правового регулирования, так как пособия на детей обладают не только общими чертами пособия, но и самостоятельными признаками<sup>352</sup>.

Протас Е.В. предложила следующее определение пособий семьям с детьми: это «денежные суммы материально-обеспечительного характера, выплачиваемые

---

<sup>349</sup> Федеральный закон «О государственной социальной помощи» от 17 июля 1999 г. № 178-ФЗ в ред. от 25.12.2012 // СЗ РФ. 1999. № 29. Ст. 3699; 2006. № 48. Ст. 4945.

<sup>350</sup> Семейная политика в странах Евросоюза Здоровая семья - здоровое поколение / Аналитический вестник Совета Федерации ФС РФ, №13 (144)- 2001. - стр. 85.

<sup>351</sup> Конвенции и рекомендации. МОТ. Т. 2. Женева, 1991. С. 1999.

<sup>352</sup> Чернышева Е.Ф. Правовое регулирование отношений по социальному обеспечению семей, имеющих детей: Дис.... канд. юрид. наук.-Л.,-М., 1981.-С. 83.

из общественных фондов потребления, за счет собственных средств предприятий, в порядке частной благотворительности семьям, имеющим детей, в случаях, не противоречащих действующему законодательству, для компенсации временно отсутствующего заработка у работающего члена семьи и оказания дополнительной помощи семье в содержании и воспитании детей»<sup>353</sup>.

Вызывает сомнение указанный Протас Е.В. источник финансирования пособий на детей, так как благотворительность является добровольной деятельностью субъектов правоотношений, не носит обязательного характера для субъектов её осуществляющих, и сами субъекты имеют право осуществлять её анонимно, что не позволит гражданину требовать предоставления этой помощи.

На наш взгляд, наиболее удачное определение, которое раскрывает правовую природу понятия «социальное пособие на детей» и содержит указание на его специфические черты предложила Корсаненкова Ю.Б. По её мнению, «социальные пособия на детей (семьям с детьми) – это единовременные, ежемесячные, периодические денежные выплаты, сохраняющие в определенных случаях алиментарный характер, установленные законом и выплачиваемые семье с детьми с целью компенсации заработка, временно утраченного одним из родителей, дополнительных расходов семье или за вред, причиненный при социально-значимых обстоятельствах здоровью одного из родителей, назначаемые за счет средств обязательного социального страхования или государственных ассигнований в размерах, соотносимых с заработком одного из родителей, прожиточным минимумом региона или в твердо установленных денежных суммах»<sup>354</sup>.

Говоря о совершенствовании законодательства о пособиях, предоставляемых семьям с детьми на федеральном уровне необходимо отметить, что само деление законодательства, применяемого в данной сфере, на федеральное и региональное по-разному оценивается учеными-юристами.

Шайхатдинов В.Ш. считает, что передав полномочия субъектам Российской Федерации по определению размера, порядка назначения, индексации и выплаты ежемесячного пособия на ребенка, государство сняло с себя обязанность определять условия возникновения права на данное пособие, но не передало ее субъектам РФ<sup>355</sup>.

Гусева Т.С. к такому решению законодателя относится категорически отрицательно, считая, что тенденция к децентрализации в законодательстве о социальном обеспечении семьи, материнства, отцовства и детства негативно сказывается на социальной защищенности граждан<sup>356</sup>.

На наш взгляд, нельзя ожидать высокой эффективности правового регулирования социального обеспечения семей с детьми, осуществляемого регионами, не решив существующие проблемы на государственном уровне.

---

<sup>353</sup> Протас Е.В. Правовое регулирование социального обеспечения семей, имеющих детей, в условиях перехода к рыночной экономике: Дис.... канд. юрид. наук. - М., 1992. - С. 93.

<sup>354</sup> Корсаненкова Ю.Б. К вопросу о понятии социальных пособий на детей и их классификации // Российский ежегодник трудового права. 2009. N 5 / Под ред. Е.Б. Хохлова. СПб.: Юридическая книга, 2010. С. 459

<sup>355</sup> Шайхатдинов В.Ш. Дефекты правотворчества в сфере социального обеспечения и их последствия // Российский юридический журнал. 2011. N 5. С. 171

<sup>356</sup> Гусева Т.С. Тенденции развития законодательства о социальном обеспечении семьи, материнства, отцовства и детства // Социальное и пенсионное право, 2012, N 1 С. 76.

Спорным представляется решение законодателя, принятое в 2011 году об увеличении с года до двух лет периода, исходя из которого, рассчитывается размер среднего заработка для установления размера выплаты ежемесячного пособия по уходу за ребенком лицам, подлежащим обязательному социальному страхованию на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством<sup>357</sup>. Так как само увеличение срока, исходя из которого, будет высчитываться средний заработок для установления размера пособий, несет в себе риск уменьшения данной суммы, ведь за два года больше вероятность наступления периодов, которые по новому порядку не учитываются при исчислении среднего заработка.

Было бы целесообразным оставить право выбора женщинам порядка исчисления, исходя из того в каком порядке расчета, общая сумма, выплачиваемых пособий будет большей, либо вместо двух лет – 730 дней, делить полученную сумму начисленного заработка на количество фактически отработанного женщиной времени, что позволит подходить к данному вопросу более индивидуально в каждом конкретном случае.

Следующим спорным моментом в законодательстве является ограничение срока осуществления выплаты пособий по уходу за больным ребенком в возрасте до 7 лет, в возрасте от 7 до 15 лет. Выплаты пособий осуществляются на детей до 7 лет только за 60 календарных дней в которые входят все случаи осуществления ухода за больным ребенком, в возрасте от 7 до 15 лет данный срок составляет 45 дней<sup>358</sup>. Возникает вопрос: что будет, если в течение этих сроков, ребенок не вылечится? А по их истечении, пособия по уходу за ребенком, которые возможно служили единственным источником средств для существования семьи уже не выплачиваются. Данные ограничения приводят только к тому, что родители будут вынуждены возвращаться к работе, а их дети рискуют приобрести хронические заболевания. Можно сказать, что положения об ограничениях сроками выплат данных пособий, идут вразрез с положениями статьи 39 и 41 Конституции Российской Федерации<sup>359</sup>, которые гарантируют социальное обеспечение в случае болезни, инвалидности, для воспитания детей, а так же право на охрану здоровья.

Предлагаем снять ограничения срока осуществления выплаты пособия в виде определенного количества календарных дней, и внести изменения, которые бы учитывали каждый конкретный случай, а именно осуществление выплаты пособия по уходу за больным ребенком в возрасте до 7 лет гарантированно за 60 календарных дней, в возрасте от 7 до 15 лет за 45 дней, в которые входят все случаи осуществления ухода за больным ребенком, а в случае если ребенок за данные сроки не вылечился, на протяжении остального периода, когда возникает необходимость осуществления ухода за ним.

---

<sup>357</sup> Постановление Правительства РФ «О внесении изменений в Положение об особенностях порядка исчисления пособий по временной нетрудоспособности, по беременности и родам, ежемесячного пособия по уходу за ребенком гражданам, подлежащим обязательному социальному страхованию на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством» от 20 февраля 2013 г. № 145 // СПС «Консультант Плюс»: база законодательства.

<sup>358</sup> Там же.

<sup>359</sup> Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ) // СПС «Консультант Плюс»: база законодательства.



Считаем пробелом в законодательстве Российской Федерации отсутствие социальной категории «малолетняя мать» и «несовершеннолетняя мать». Федеральный закон «О государственных пособиях гражданам, имеющим детей»<sup>360</sup> предусматривает пособия, выплачиваемые женщинам–студенткам. Но малолетние и несовершеннолетние матери это чаще всего учащиеся средних общеобразовательных учреждений в возрасте от 6 до 14 лет и от 14 до 16 лет, и, находясь вне зоны должного внимания государства, они по существу не являются объектом социальной поддержки, так как данные меры не закреплены законодательными нормами. Конечно, стимулирование рождаемости среди малолетних и несовершеннолетних это далеко не те цели, к которым стремиться государство, но стоит признать, что данная категория граждан, имеющих детей так же, как и остальные нуждаются в материальной поддержке и социальной защите со стороны государства.

Следует расширить круг граждан, имеющих право на получение пособий на детей и включить в него малолетних матерей – женщин в возрасте от 6 до 14 лет и несовершеннолетних матерей – женщин в возрасте от 14 до 16 лет, обучающихся в общеобразовательных учреждениях.

На наш взгляд, в действующее законодательство о социальном обеспечении семей, имеющих детей следует так же включить такие правовые нормы, которые бы предусматривали выплату пособия по уходу за здоровым ребенком в возрасте до полутора лет. В данном возрасте даже здоровые дети в силу своей беспомощности не могут обходиться без внимания и ухода. Бывают ситуации, когда вследствие тяжелых заболеваний родители, опекуны, лица усыновившие ребенка в возрасте до полутора лет не могут осуществлять уход за своими детьми, и тогда здоровье, а может и жизнь ребенка подвергается большому риску.

Для разрешения подобных ситуаций, считаем необходимым ввести новый вид пособия на детей. Основанием обеспечения пособием по уходу за здоровым ребенком в возрасте до полутора лет является болезнь указанных лиц, лишаящая их возможности осуществлять уход за ребенком в возрасте до полутора лет. Данное пособие будет являться материальной поддержкой как благополучной, так и малообеспеченной семьи, попавшей в трудную жизненную ситуацию, и поможет на время болезни родителей, опекуна, усыновителя осуществлять надлежащий уход за детьми в возрасте до полутора лет.

Кроме того полезным для Российской Федерации было бы заимствование некоторых особенностей обеспечения социальными пособиями семей с детьми Франции. Преимуществом семейной политики Франции является то, что она направлена не только на повышение уровня рождаемости, но и профессиональной занятости женщин, а также повышение роли предприятий в проведении семейной политики<sup>361</sup>.

Как уже было сказано, государством была передана часть полномочий по социальному обеспечению семей с детьми субъектам Российской Федерации. Основываясь на федеральном законе, субъекты Российской Федерации

---

<sup>360</sup> Федеральный закон "О государственных пособиях гражданам, имеющим детей" от 19.05.1995 № 81-ФЗ (ред. от 28.07.2012) // СПС «Консультант Плюс»: база законодательства.

<sup>361</sup> Л.А. Зубченко Семейная политика Франции // Актуальные проблемы Европы. Сборник научных трудов / РАН ИНИОН. Ред. Кол.: Т.Г. Пархалина (гл. ред.) и др. -М.: ИНИОН, 2009. №2. С. 72-92.

принимают нормативно правовые акты (или вносят изменения в действующие) о предоставлении государственной социальной помощи семьям, имеющим детей, за счет средств бюджета субъекта Федерации. В нормативно-правовых актах субъектов устанавливаются условия предоставления, формы и размеры социальной помощи. При этом размеры ежемесячных пособий в некоторых регионах Российской Федерации очень малы и разнятся между собой.

Например, ежемесячное пособие на детей из полных малоимущих семей в Московской области составляет на детей до трех лет 2141 рубль, от трех до шестнадцати лет 1071 рубль на каждого ребенка<sup>362</sup>, в Саратовской области размер ежемесячного пособия на ребенка составляет 238 рублей 50 копеек с учетом индексации<sup>363</sup>, в Пермской области размер ежемесячного пособия на детей малоимущих и многодетных семей составляет 160 рублей<sup>364</sup>, а ежемесячное пособие на ребенка до достижения им возраста шестнадцати лет 70 рублей<sup>365</sup>, в Кировской области размер ежемесячного пособия на 2013 год составляет 168 рублей<sup>366</sup>.

Предоставление ежемесячного пособия на ребенка до 16 лет (учащегося - до 18 лет) могло бы являться существенной материальной поддержкой со стороны государства. Но размер суммы пособия, устанавливаемый регионами, не только не достигает размера минимальной оплаты труда, но и прожиточного минимума. Социальное пособие не выполняет своего предназначения, а именно материальной поддержки семей с детьми. Поэтому важной задачей для регионов Российской Федерации на сегодняшний день, должно являться повышение размера выплат ежемесячного пособия на детей.

Также отсутствует единообразная трактовка категорий, определяющих статус субъектов - получателей социального обеспечения. Вследствие чего право многодетной семьи на получение мер социальной поддержки в отдельных субъектах РФ поставлено в зависимость не только от воспитания трех и более несовершеннолетних детей, но и от условий, что один или оба родителя

---

<sup>362</sup> Закон Московской области «О мерах социальной поддержки семьи и детей в Московской области» от 12.01.2006 . № 1/2006-ОЗ // СПС «Консультант Плюс»: база законодательства.

<sup>363</sup> Закон Саратовской области «О ежемесячном пособии на ребенка гражданам проживающим на территории Саратовской области» от 23.12.2004 № 77-ЗСО // СПС «Консультант Плюс»: база законодательства.

<sup>364</sup> Положение о порядке предоставления мер социальной поддержки малоимущим многодетным семьям и малоимущим семьям утв. Постановлением Правительства Пермского края от 06.07.2007 N 130-п (в ред. от 16.07.2012) // СПС «Консультант Плюс»: база законодательства.

<sup>365</sup> Закон Пермского края «Об охране семьи, материнства, отцовства и детства» от 09.09.1996 №533-83(в ред. от 27.11.2012) // СПС «Консультант Плюс»: база законодательства.

<sup>366</sup> Постановление Правительства Кировской Области «Об увеличении и утверждении размеров социальных выплат отдельным категориям граждан, проживающим на территории Кировской области» от 29.10.2012 №177/666 // СПС «Консультант Плюс»: база законодательства.

являются гражданами Российской Федерации<sup>367</sup> или среднедушевой доход в семье ниже прожиточного минимума в регионе<sup>368</sup>.

В одних субъектах РФ многодетной семьей признается семья, состоящая из родителей или усыновителей и совместно проживающих с ними трех и более детей до 18 лет<sup>369</sup>, в других правом на социальную поддержку наделяются приемные семьи<sup>370</sup>, семьи, принявшие под опеку несовершеннолетних детей<sup>371</sup>.

По-разному определяется содержание категории "ребенок" при определении права на ежемесячное пособие на ребенка: в городе Москве ребенком признается лицо, не достигшее возраста 18 лет<sup>372</sup>, в то время как в большинстве регионов пособие назначается на ребенка в возрасте до 16 лет (учащегося - 18 лет).

Все эти различия не поддаются научному обоснованию и приводят к неравному социальному статусу семей, проживающих в разных регионах Российской Федерации.

В целом, анализ действующего законодательства в сфере социального обеспечения семей с детьми Российской Федерации позволил выявить некоторые недостатки, которые могут быть устранены с учетом выше изложенных предложений.

Требуется доработка действующих и принятие новых нормативно-правовых актов, которые бы учитывали сложившееся социально-экономическое и демографическое положение в стране, а так же

установление минимальных социальных стандартов, в которых бы учитывались особенности и различные возможности регионов Российской Федерации. Полезным было бы заимствование опыта оказания социальной поддержки семей с детьми зарубежных стран, а именно ориентация социальной помощи не только на повышение рождаемости в стране, но и профессиональной занятости женщин, а также повышение роли предприятий в проведении семейной политики.

---

<sup>367</sup> Закон Забайкальского края «О мерах социальной поддержки многодетных семей Забайкальского края» от 29.12. 2008 №107-33К (в ред. 09.09.2011) // СПС «Консультант Плюс»: база законодательства.

<sup>368</sup> Закон Пензенской области «О мерах социальной поддержки многодетных семей, проживающих на территории Пензенской области» от 28.12.2004 №731-ЗПО (ред. от 06.06.2012) // СПС «Консультант Плюс»: база законодательства.

<sup>369</sup> Закон Смоленской области «О мерах социальной поддержки многодетных семей на территории Смоленской области» от 01.12.2004 №84-з (ред. от 07.12.2010) // СПС «Консультант Плюс»: база законодательства.

<sup>370</sup> Закон Тамбовской области «О социальной поддержке многодетных семей в Тамбовской области» от 26.05.2011 N 11-3 (ред. от 25.12.2012) // СПС «Консультант Плюс»: база законодательства.

<sup>371</sup> Закон республики Калмыкия «О мерах социальной поддержки многодетных семей» от 23.11.2011 № 311-IV-3// СПС «Консультант Плюс»: база законодательства.

<sup>372</sup> Закон г. Москвы «О ежемесячном пособии на ребенка» от 3.11. 2004 №67( ред.5.12. 2012) // СПС «Консультант Плюс»: база законодательства.

## ЗАКРЕПЛЕНИЕ ПРИНЦИПА ДОБРОСОВЕСТНОСТИ В ГРАЖДАНСКОМ КОДЕКСЕ

*Денгина К.С., студентка 3 курса юридического факультета  
Вятский государственный гуманитарный университет  
(г. Киров, Россия)*

18 декабря 2012 г. Государственная Дума приняла первый пакет поправок в Гражданский кодекс РФ. Изменения вносятся в часть I ГК РФ, где содержатся наиболее общие и основополагающие положения гражданского права. Масштабные изменения ГК РФ планировались давно, публиковались проекты вносимых поправок, которые существенным образом меняли ГК РФ практически по всем гражданско-правовым вопросам.

Изначально изменения в ГК РФ планировалось внести единым законом, однако при обсуждении законопроекта поступило большое количество поправок, в связи с чем законодателем было принято решение вносить изменения в ГК РФ поэтапно. Федеральный закон №302-ФЗ и является первым таким этапом. Утверждается, что этот закон является «первой ласточкой» масштабных изменений в гражданском законодательстве, которые давным-давно готовятся и обсуждаются.

Федеральным законом от 30.12.2012 №302-ФЗ внесены изменения в Гражданский кодекс РФ, которые вступают в силу с 01 марта 2013 года за исключением отдельных положений.

В частности, вступающие в силу изменения главы 1 Гражданского кодекса Российской Федерации повлекут включение в гражданское законодательство принципа добросовестности.

Закрепление данного принципа предусмотрено для предотвращения злоупотребления неограниченной свободой, вытекающей из принципа свободы договора, что на практике встречается довольно таки часто. То есть при главенстве принципа свободы договора и автономии воли сторон гражданский оборот должен будет подчиняться принципу добросовестности.

Узаконивание принципа имеет важное практическое значение и для физических и для юридических лиц, поскольку он позволит в случае недобросовестного действия участника правоотношения применить меры гражданско-правовой защиты.

Принцип добросовестности и раньше был присущ гражданскому законодательству, только он не был выведен в основы. Но в связи с тем, что на сегодняшний день судебная практика имеет достаточно большое количество судебных споров, предметом которых, является недобросовестность субъектов гражданских правоотношений, можно предположить, что принцип позволит четко разграничить поведение субъектов гражданского оборота на добросовестное и недобросовестное, то есть незаконное, а также расширить способы гражданско-правовой защиты<sup>373</sup>.

В качестве одного из ярких примеров можно привести Постановление ВАС РФ от 06.03.2012 № 13567/11, в котором рассматривался вопрос об одностороннем повышении банком кредитной ставки по договору. Суд, подтвердив наличие у кредитной организации права на одностороннее

---

<sup>373</sup> Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного суда РФ от 25.11.2008 №127.

повышение ставки, сделал вывод, что, поскольку стороны кредитного договора заведомо находятся в неравноправном положении, закрепленное в договоре право может быть реализовано, только, если такое изменение (повышение процентной ставки) не нарушает разумный баланс прав и обязанностей сторон, и основополагающие принципы разумности и добросовестности<sup>374</sup>.

Еще ранее, в Информационном письме Президиума ВАС РФ от 25.11.2008 № 127 было разъяснено, что если злоупотребление правом было допущено при заключении договора, такой договор является недействительным (ничтожным) как противоречащий закону.

Можно предположить, что с вступлением в силу изменений в ГК РФ количество дел и судебных решений, основанных на анализе соблюдения сторонами сделок принципа добросовестности, возрастет.

До вступления изменений в силу этот основополагающий принцип гражданского права мог быть выведен только из содержания п. 2 ст. 6 ГК РФ, напрямую не относящегося к нормам, устанавливающим основные начала гражданского права.

Принцип добросовестности соответствует представлениям современной доктрины гражданского права и давно введен в законодательство подавляющего большинства стран с развитыми правовыми порядками.

Кроме того, "мировой опыт показывает, что эффективное развитие рынка невозможно без укрепления начал автономии воли и свободы договора участников оборота. Однако неограниченная свобода в достижении экономических интересов таит в себе возможность дестабилизации оборота. Правила о добросовестности являются естественным противовесом правилам, утверждающим свободу договора и автономию воли сторон"<sup>375</sup>.

Таким образом, новая редакция ст. 1 ГК РФ открывает широкий простор для судебного толкования термина "добросовестность" участника гражданского правоотношения. Однако чрезмерно широкое его толкование может приводить к опасным последствиям в виде ограничения какой-либо конкуренции среди хозяйствующих субъектов. Поэтому в целях искоренения случаев явной несправедливости в гражданских правоотношениях потребуется осторожное применение в судебной практике новелл Закона, касающихся принципа добросовестности<sup>376</sup>.

Наличие недобросовестности зависит от субъективной оценки поведения. Какое поведение признать недобросовестным, если оно является законным? В этом вопросе окончательное решение отдается суду и субъективной оценке обстоятельств спора. На практике подобная оценка со стороны судов не всегда адекватна и убедительна. Так как правовая система РФ не является прецедентной, в одних случаях одно и то же поведение будет расцениваться судами как добросовестное, в других – как недобросовестное. А лицам,

---

<sup>374</sup> Постановление ВАС РФ от 06.03.2012 № 13567/11.

<sup>375</sup> Пояснительная записка "К проекту Федерального закона "О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации".

<sup>376</sup> Комментарий к ФЗ от 30.12.2012 N 302-ФЗ «О внесении изменений в главы 1, 2, 3 и 4 части первой.

Гражданского кодекса Российской Федерации»/ Консультант Плюс: Правовые новости. Специальный выпуск.

участвующим в гражданском обороте, следует руководствоваться и требованиями закона, и требованиям «добросовестности», критерии которой не установлены.

Таким образом, данный принцип в любом случае будет являться оценочным. Поэтому ориентировка будет на судебную практику. Только после того, как станет понятно, насколько широко суды будут толковать принцип добросовестности, можно будет сказать положительной или нет является эта поправка. Ведь, сославшись на недобросовестность, можно легко ограничить свободу договора.

## К ВОПРОСУ ОБ ОБЩЕЙ СОВМЕСТНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

*Дунаева Ж.А., студентка*

*Иркутский государственный университет  
(г. Иркутск, Россия)*

Актуальность проблемы правовой природы общей совместной собственности возрастает с каждым годом, поскольку ее исследование носит не только теоретический интерес, но и практическую значимость: в судах рассматривается все больше дел данной категории.

Общая совместная собственность, возникающая в силу закона, характеризуется прежде всего тем, что доли каждого собственника в ее составе не выделяются, они обладают равными правами на имущество в целом, участники таких отношений могут получить долю в имуществе только в случае раздела или выдела.

В связи доверительными отношениями собственников нахождение имущества в общей совместной собственности обуславливает особый характер владения, пользования и распоряжения. По справедливому утверждению Зимелевой М. В., «при множественности управомоченных субъектов каждый из них должен считаться с тем, что наряду с третьими лицами, воздействие которых на вещь он может устранить, существуют еще лица, имеющие те же права, которые имеет он сам»<sup>377</sup>.

Согласно ст. 253 ГК РФ<sup>378</sup> участники совместной собственности, если иное не предусмотрено соглашением между ними, сообща владеют и пользуются общим имуществом; распоряжение имуществом осуществляется по согласию всех участников, при этом устанавливается презумпция их согласия вне зависимости от того, кем из участников совершается сделка.

Однако следует отметить, что она может быть признана недействительной по требованию остальных участников по мотивам отсутствия у участника, совершившего сделку, необходимых полномочий только в случае, если доказано, что другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать об этом.

Законодателем закрепляются два случая возникновения права общей совместной собственности: совместная собственность супругов и совместная собственность членов крестьянского (фермерского) хозяйства (Глава 16 ГК РФ).

---

<sup>377</sup> Зимелева М. В. Общая собственность в советском гражданском праве (часть первая) // Вестник гражданского права, 2009. № 4. С. 200.

<sup>378</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. N 51-ФЗ (ред. от 11.02.2013) // Собр. законодательства РФ. 1994. N 32.

Понятие законного режима имущества супругов дается в п. 1 ст. 33 СК РФ<sup>379</sup>. Законный режим имущества супругов – это режим их совместной собственности, который действует, если брачным договором не предусмотрено иное. Согласно п. 1 ст. 34 СК РФ совместной собственностью супругов является имущество, нажитое ими во время брака. Безусловно, это имущество не должно быть изъято из гражданского оборота и сам термин включает в себя не только вещи, но и имущественные права. По общему правилу, на основании п. 1 ст. 35 СК РФ владение, пользование и распоряжение общим имуществом супругов осуществляются по их обоюдному согласию. Дискуссионным является вопрос о том, на каком основании можно считать имущество супругов, нажитое в браке, общим. В юридической литературе существует точка зрения, согласно единственным таким основанием является регистрация брака в органах ЗАГС. Однако Манаев К. И., например, не согласен с данным утверждением и полагает, что самого факта заключения брака недостаточно, таким основанием должно является участие трудом или средствами обоих супругов в его приобретении или создании<sup>380</sup>. По нашему мнению, следует согласиться с первой позицией, так как регистрация брака – это важнейшее юридическое основание, в силу которого возникает общий режим имущества, а труд – это источник поступления материальных благ в семью. В случае если лица состоят в семейных отношениях без официальной регистрации брака, имущественные отношения между ними регулируются нормами ГК РФ.

Автор Пчелинцева Л. В. подчеркивает, что собственность супругов является бездолевой, они имеют равные права на общее имущество, вне зависимости от того, кем оно приобретено<sup>381</sup>. В силу презумпции, установленной СК РФ, в случае спора любой из супругов не обязан доказывать факт общности имущества, нажитого во время брака. Право на общее имущество принадлежит также супругу, который в период брака не имел самостоятельного дохода по различным уважительным причинам: ведение домашнего хозяйства, уход за детьми, болезнь, служба в армии и т. п.

В п. 2 ст. 34 СК РФ содержится перечень объектов совместной собственности супругов, который, однако, не является исчерпывающим: доходы каждого из супругов от трудовой деятельности, предпринимательской деятельности и результатов интеллектуальной деятельности, полученные ими пенсии, пособия, а также иные денежные выплаты, не имеющие специального целевого назначения (суммы материальной помощи, суммы, выплаченные в возмещение ущерба в связи с утратой трудоспособности вследствие увечья либо иного повреждения здоровья, и другие). Общим имуществом супругов являются также приобретенные за счет общих доходов супругов движимые и недвижимые вещи, ценные бумаги, паи, вклады, доли в капитале, внесенные в кредитные учреждения или в иные коммерческие организации, и любое другое нажитое супругами в период брака имущество независимо от того, на имя кого из супругов оно приобретено либо на имя кого или кем из супругов внесены денежные средства.

---

<sup>379</sup> Семейный кодекс Российской Федерации от 29 дек. 1995 г. № 223-ФЗ // Собр. законодательства РФ. 1996. № 1. Ст. 16.

<sup>380</sup> Манаев К. И. Семейно-имущественные правоотношения в СССР. М., 1979. С. 15.

<sup>381</sup> Пчелинцева Л. М. Семейное право России: учебник. 3-е изд., перераб. и доп., М., 2004. С. 185.

Вопрос о возможности включения в состав общего имущества супругов обязательств имущественного характера (долгов) является дискуссионным. Некоторые авторы поддерживают позицию, согласно которой в состав общего имущества входят права требования и обязанности по их исполнению, долги (например, обязанность вернуть деньги по договору займа, если договор заключался в интересах семьи; оплатить по договору подряда на ремонт квартиры работу и т. д.)<sup>382</sup>.

Однако другие авторы полагают, что законом в совместную собственность включены только имущественные права<sup>383</sup>. Но в связи с тем, что суд при разделе общего имущества распределяет между супругами также общие долги, возникшие в интересах семьи, пропорционально присужденным им долям, это косвенно подтверждает вхождение обязательств (долгов) в состав общего имущества.

Для суда важно, на какие цели израсходовано полученное в долг. Например, если после развода супруг, на которого оформлено кредитное обязательство, обязан погасить задолженность по кредиту, то его доля при разделе имущества увеличивается на сумму непогашенной задолженности.

По причине неточности формулировки нормы закона о составе общего имущества супругов существуют также дискуссии о возможности включения в этот перечень сумм материальной помощи и сумм, выплаченных в возмещение ущерба в связи с утратой трудоспособности вследствие увечья либо иного повреждения здоровья, и др., поскольку, по мнению некоторых авторов, они имеют специальное целевое назначение и, следовательно, должны входить в состав личного имущества. Мы разделяем данную позицию, поскольку цель выплат сумм материальной помощи в возмещение ущерба в связи с утратой трудоспособности, предназначенных, например, для покупки лекарств или прохождения санаторно-курортного лечения, очевидна. Также нередко данные пособия недобросовестного используются другим супругом для личных целей, поэтому право на распоряжение ими должно принадлежать исключительно лицу, которому они выплачиваются.

Таким образом, представляется целесообразным уточнить норму закона и четко определить правовой режим таких выплат – путем редакционного изменения указанной нормы. В случае признания данных выплат личным имуществом каждого из супругов необходимо указать: «...а также иные денежные выплаты, не имеющие специального целевого назначения (к выплатам, имеющим специальное целевое назначение, относятся суммы материальной помощи, суммы, выплаченные в возмещение ущерба в связи с утратой трудоспособности вследствие увечья либо иного повреждения здоровья, и др.)». Если данные выплаты признаются общим имуществом супругов, следует указать: «...полученные ими пенсии, пособия, а также суммы материальной помощи, суммы, выплаченные в возмещение ущерба в связи с утратой трудоспособности вследствие увечья либо иного повреждения здоровья, и иные выплаты, не имеющие специального целевого назначения».

---

<sup>382</sup> Пчелинцева Л. М. Указ. соч. С. 187.

<sup>383</sup> Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации [Электронный ресурс] / отв. ред. И. М. Кузнецова. – Режим доступа: <http://www.bibliotekar.ru/kodex-semya/index.htm> (дата обращения: 4 апреля 2013г.).



СК РФ установлено, что право супругов, являющихся членами крестьянского (фермерского) хозяйства, владеть, пользоваться и распоряжаться общим имуществом определяется статьями 257 и 258 ГК РФ.

В соответствии со ст. 257 ГК имущество крестьянского (фермерского) хозяйства принадлежит всем его членам (в том числе и супругам) на праве совместной собственности, если законом или договором между ними не установлено иное. В совместной собственности членов крестьянского (фермерского) хозяйства находятся предоставленный в собственность этому хозяйству или приобретенный земельный участок, хозяйственные и иные постройки, мелиоративные и другие сооружения, продуктивный и рабочий скот, птица, сельскохозяйственная и иная техника и оборудование, транспортные средства, инвентарь и другое имущество, приобретенное для хозяйства на общие средства его членов. Что касается плодов, продукции и доходов, полученных в результате деятельности крестьянского (фермерского) хозяйства, то они являются общим имуществом его членов и используются по соглашению между ними.

ГК РФ не устанавливает круг субъектов фермерского хозяйства. Для этого следует обратиться к специальному закону о крестьянском (фермерском) хозяйстве, подробно регламентирующему данный вопрос: к субъектам относятся граждане, связанные родством и (или) свойством, имеющие в общей собственности имущество и совместно осуществляющие производственную и иную хозяйственную деятельность (производство, переработку, хранение, транспортировку и реализацию сельскохозяйственной продукции), основанную на их личном участии. Членами фермерского хозяйства могут быть и лица, не состоящие в родстве с главой фермерского хозяйства, однако их общее количество не может превышать пяти человек<sup>384</sup>.

Существует также и возрастные ограничения: дети, внуки, братья и сестры членов фермерского хозяйства могут быть приняты в члены фермерского хозяйства по достижении ими возраста шестнадцати лет.

Что же касается раздела общего имущества супругов, то он связан, как правило, с расторжением брака или смертью одного из супругов, однако суд не может отказать в приеме искового заявления по мотиву, что брак расторгнут не был, но фактически семейные отношения прекращены. Следует отметить, что в последнем случае имущество, нажитое супругами в период брака в дальнейшем, является их общей собственностью; наличие данной нормы, по нашему мнению, объясняется возможностью восстановления семьи в будущем. Некоторые авторы полагают, что раздел общего имущества в период брака означает заключение брачного договора, однако мы не согласны с этой позицией, поскольку последний отличается и по форме, и по содержанию.

Раздел также может быть осуществлен по требованию одного из супругов либо вследствие заявленного кредитором требования для обращения взыскания на долю одного из супругов в общем имуществе.

Все же наиболее частой причиной раздела общего имущества, безусловно, является развод супругов, поэтому, учитывая специфику семейных отношений, в идеале они сами должны разрешить вопрос о разделе совместной собственности посредством совместного соглашения, которое может быть нотариально удостоверено. В случае спора относительно вопроса раздела общего имущества

---

<sup>384</sup> О крестьянском (фермерском) хозяйстве: федеральный закон от 11 июня 2003г. №74-ФЗ (ред. от 25.12.2012) // Собр. законодательства РФ. 2003. №24. Ст. 2249.

применяется трехлетний срок исковой давности, супруги имеют право на обращение в суд, который определяет, какое имущество подлежит передаче каждому из супругов, и если одному из супругов передается имущество, стоимость которого превышает причитающуюся ему долю, другому супругу может быть присуждена соответствующая денежная или иная компенсация. Если судом будет установлено, что один из супругов ранее произвел отчуждение общего имущества или израсходовал его по своему усмотрению вопреки воле другого супруга и не в интересах семьи, либо скрыл имущество, при разделе учитывается это имущество или его стоимость<sup>385</sup>.

К имуществу, не подлежащему разделу, согласно п. 5 ст. 38 СК РФ относятся вещи, приобретенные исключительно для удовлетворения потребностей несовершеннолетних детей (одежда, обувь, школьные и спортивные принадлежности, музыкальные инструменты, детская библиотека и другие), поскольку они передаются без компенсации тому из супругов, с которым проживают дети; а также вклады, внесенные супругами за счет общего имущества супругов на имя их общих несовершеннолетних детей, поскольку они принадлежат этим детям.

Законом устанавливается общая презумпция, согласно которой доли супругов в общем имуществе равны. Определение долей супругов в праве на общее имущество производится судом в количественном выражении, как правило, в виде дроби (1/2, 2/3, 1/3 и т.п.).<sup>386</sup> Однако в соответствии с п. 2 ст. 39 СК РФ на основании обоснованного и обязательно мотивированного решения суд может отступить от этого правила с целью защиты интересов несовершеннолетних детей или одного из супругов, если последний, например, не имеет трудового дохода в связи с тяжелой болезнью или инвалидностью либо если другой супруг расходовал общее имущество в ущерб интересов семьи (например, на покупку алкогольных напитков или наркотических средств), без уважительных причин не получал доходов и т. п.; сами супруги могут отступить от этого принципа также посредством заключения брачного договора или соглашения.

Нередко при разводе и разделе имущества вследствие низкой правовой грамотности населения (к примеру, ситуации, когда один супруг оставляет другого после прекращения брака практически без средств существования) возникают острые разногласия. Мы считаем, что причину данной проблемы надо искать не только в обществе, но и в государстве, а также в законе, который не учитывает проблемы отдельно взятой семьи.

Таким образом, круг проблем, связанных с разделом имущества супругов достаточно широк: например, возникает множество вопросов относительно раздела недвижимого имущества, правового режима объектов интеллектуальной собственности. Анализ судебной практики позволяет сделать вывод о необходимости совершенствования действующего семейного законодательства.

Раздел имущества крестьянского (фермерского) хозяйства, влекущий его прекращение, производится по общим правилам о разделе имущества,

---

<sup>385</sup> Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации (постатейный) [Электронный ресурс] / отв. ред. О.Н. Низамиева. – Режим доступа: [http://kommentarii.org/kom\\_semei\\_kodeks/page46.html](http://kommentarii.org/kom_semei_kodeks/page46.html) (дата обращения: 9 июля 2012г.).

<sup>386</sup> Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации (постатейный) [Электронный ресурс] / отв. ред. О.Н. Низамиева. – Режим доступа: [http://kommentarii.org/kom\\_semei\\_kodeks/page50.html](http://kommentarii.org/kom_semei_kodeks/page50.html) (дата обращения: 7 июля 2012г.).

находящегося соответственно в совместной или долевой собственности (ст. 254 и 252). Что касается земельного участка, то он подлежит разделу с учетом специальных требований земельного законодательства. При этом доли участников такого хозяйства как субъектов права совместной собственности в соответствии с п. 3 ст. 258 ГК также признаются равными, если только иное не установлено их соглашением.

Относительная законного режима имущества супругов также хотелось бы добавить следующее: безусловно, в современном российском обществе этот режим является преобладающим по отношению к договорному режиму, поскольку необходимость обеспечить стабильность, правовую гарантированность и защищенность имущественных отношений существовала всегда; он более полно позволяет отразить особо высокую степень презумпции равенства прав супругов на имущество, нажитое в период брака. Центр тяжести, по нашему мнению, будет еще долго смещен в сторону законного режима, поскольку предрассудки относительно того, что обсуждение имущественных вопросов противоречит семейным ценностям, прочно закрепились в нашем обществе.

Таким образом, общая совместная собственность – это сложная правовая категория, требующая пристального внимания со стороны законодателя, изучения нюансов и проблемных вопросов правоведами, а основные знания о ней полезны для простых граждан, поскольку все мы можем быть участниками общей собственности в качестве членов крестьянского хозяйства или супругов.

## **К ВОПРОСУ О ПЕРЕВОДЕ РАБОТНИКА НА РАБОТУ К ДРУГОМУ РАБОТОДАТЕЛЮ**

*Зайцева П. В., студент 3 курса*

*ФГБОУ ВПО «Вятский государственный гуманитарный университет»  
(г. Киров, Россия)*

Понятие перевода на другую работу закреплено в ст. 72.1 ТК РФ<sup>387</sup> – это постоянное или временное изменение трудовой функции работника и (или) структурного подразделения, в котором работает работник (если структурное подразделение было указано в трудовом договоре), при продолжении работы у того же работодателя, а также перевод на работу в другую местность вместе с работодателем. Так же в данной статье говорится и о переводе работника на постоянную работу к другому работодателю, о котором и пойдет речь в данной работе.

Главным «плюсом» данного перевода является гарантия приема работника к другому работодателю. Как правило, она закрепляется в письме нового работодателя. Но действует такая гарантия в течение одного месяца со дня увольнения с прежнего места работы.

Еще одной положительной стороной прекращения договора по п. 5 ч. 1 ст. 77 ТК РФ является то, что по этому основанию возможно уволить практически любого работника, вплоть до руководителя. Данное основание увольнения применимо и для женщин, находящихся в отпуске по беременности и родам, и

---

<sup>387</sup> Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 29.12.2012) // «Собрание законодательства РФ». – 07.01.2002. – № 1 (ч. 1). – ст. 3.

для лиц, находящихся в отпуске по уходу за ребенком, и для совместителей и несовершеннолетних, и для лиц, совмещающих работу с обучением. Так, предположим, женщина, находящаяся в отпуске по уходу за ребенком, выразила согласие на переход на работу к другому работодателю. У нового работодателя права на отпуск по уходу за ребенком она не теряет: она вправе подать заявление соответствующего содержания в первый же день работы<sup>388</sup>.

Переводы к другому работодателю могут являться своеобразным обменом кадрами по согласованию работодателей (разумеется, с согласия работника). Помимо государственных организаций, имеющих централизованную структуру и широко применяющих увольнение в порядке перевода между звеньями одной системы, к данному основанию прекращения трудового договора широко прибегают в настоящее время и коммерческие предприятия<sup>389</sup>.

Так, согласно определению, закрепленному в ст. 72.1 ТК РФ, можно выделить следующие признаки переводов на другую работу:

- 1) это изменение трудовой функции либо изменение структурного подразделения, если оно указано в трудовом договоре;
- 2) это постоянное или временное изменение;
- 3) продолжение работы у того же работодателя либо в другой местности вместе с работодателем, т. е. неизменность работодателя.

Перевод же работника к другому работодателю осуществляется только на постоянной основе (за исключением случая, предусмотренного ст. 348.4 ТК РФ для спортсменов). Трудовой договор прекращается по основанию, предусмотренному п. 5 ст. 77 ТК РФ.

Таким образом, в ч. 1 ст. 72.1 ТК РФ перевод является формой изменения трудового договора, в ч. 2 этой же статьи – уже формой его прекращения. С нашей точки зрения, перевод работника к другому работодателю в том виде, в котором он закреплен сегодня как форма изменения трудового договора таким не является, а является он именно основанием прекращения договора. В этом случае происходит подмена понятий, усложняющая понимание и, как следствие, применение закона. Выход из данной ситуации мы видим в следующем: как предлагает А. А. Курушин, это замена термина «перевод работника к другому работодателю» на «переход работника к другому работодателю»<sup>390</sup>. Пункт 5 ст. 77 необходимо изменить следующим образом: «переход работника по его просьбе или с его согласия на работу к другому работодателю или переход на выборную работу (должность)». А из ст. 72.1 ТК РФ перевод работника на постоянную работу к другому работодателю – исключить. Соответственно и в другие статьи, где говорится о переводе работника на другую работу к другому работодателю, необходимо вносить изменения, заменяя данный термин на «переход работника на работу к другому работодателю».

Согласно ч. 2 ст. 72.1 ТК РФ перевод работника на другую работу к другому работодателю возможен по его письменной просьбе либо по письменному согласию. Получить письменное согласие работника необходимо в тех случаях, когда инициатором такого перевода является работодатель. Более

---

<sup>388</sup> Французова Л. Перевод на работу к другому работодателю // «Кадровик. Кадровое делопроизводство», 2012, № 8.

<sup>389</sup> Там же.

<sup>390</sup> Курушин А. А. Некоторые проблемы законодательства об изменении трудового договора // Юрист, 2008 г., № 4.

сложно осуществимым является перевод по инициативе работника по его письменной просьбе.

Представим такую ситуацию. Работник нашел новую работу, о которой давно мечтал, конечно, с лучшими для себя условиями, желаемой зарплатой и в пяти минутах ходьбы от дома. Для прекращения трудового договора по п. 5 ст. 77 ТК РФ теперь ему необходимо получить согласие двух работодателей на осуществление данной процедуры. На практике довольно трудно получить согласие именно нынешнего работодателя. Часто, чем просить несговорчивого работодателя «отпустить» работника к другому работодателю, работнику получается выгоднее и проще уволиться по собственному желанию или прекратить трудовой договор по соглашению сторон. Сказывается нежелание нынешнего руководителя уволить работника по п. 5 ст. 77 ТК РФ и на будущем работодателе. Дав гарантийное письмо, будущему работнику, он не может в течение месяца отказать ему в приеме на работу. И работодателю в этом случае как минимум в два раза выгоднее принять нового работника, подождя пока он уволится по собственному желанию и отработает две недели у прежнего работодателя.

Чтобы не вынуждать работника увольняться по собственному желанию и терять при этом главный плюс перехода к другому работодателю – гарантию трудоустройства на новом месте, считаем необходимым законодательно закрепить срок, в течение которого работодатель должен дать свое согласие либо отказать работнику в увольнении по п. 5 ст. 77 ТК РФ. Данный срок, по нашему мнению, должен составить 14 календарных дней.

Закрепив законодательно обязанность нынешнего работодателя ответить работнику в определенный срок, мы защищаем не только интересы работника, но и интересы будущего руководителя, который сможет точно узнавать о намерениях предыдущего работодателя и соответственно о возможности или невозможности осуществления перехода работника.

Согласно ч. 4 ст. 64 ТК РФ запрещается отказывать в заключении трудового договора работникам, приглашенным в письменной форме на работу в порядке перевода от другого работодателя, в течение одного месяца со дня увольнения с прежнего места работы. По смыслу закона, работник может, прекратив договор с предыдущим работодателем по п. 5 ст. 77 ТК РФ, прийти на работу к новому руководителю в любой день месяца, в том числе и в последний. Таким образом, с учетом времени пока ожидается согласие предыдущего работодателя (а этот срок может быть любым), переход работника к другому работодателю значительно затягивается, что в условиях сегодняшней рыночной экономики и конкуренции довольно невыгодно будущему работодателю. Мы считаем, что данный срок нужно сократить до 14 календарных дней.

Итак, с учетом предыдущего предложения максимальный срок перехода работника на работу к другому работодателю, составит 28 календарных дней, что будет учитывать интересы и работника и будущего работодателя.

Надо отметить, что на сегодняшний день порядок прекращения договора в связи с переводом на работу к другому работодателю никак не регламентирован законодательством, нередко на практике возникают и вопросы правильного оформления необходимых документов. Усложняет ситуацию и сам законодатель. Так по ст. 80 ТК РФ увольнение работника забравшего до истечения срока 14 дней свое заявление об увольнении не производится, если на его место не был *приглашен в письменной форме другой работник*, которому не может быть отказано в заключении трудового договора. Что значит письменная форма?

Заявление работника с пометкой работодателя и подписью согласен? По ст. 127 ТК РФ при предоставлении отпуска с последующим увольнением при расторжении трудового договора по инициативе работника этот работник имеет право отозвать свое заявление об увольнении до дня начала отпуска, если на его место не приглашен *в порядке перевода другой работник*. По ст. 64 ТК РФ... *работникам, приглашенным в письменной форме на работу в порядке перевода от другого работодателя...* С нашей точки зрения, правильнее было бы закрепить во всех случаях «в порядке перевода», а с учетом изложенной нами ранее позиции «в порядке перехода». Порядок такого перехода должен оформляться письменным приглашением от нового работодателя с последующим увольнением по п. 5 ст. 77 ТК РФ.

Подводя итог, хочется сказать, что необходимость реформирования законодательства в рамках исследуемого нами вопроса уже назрела. Предложенные нами изменения позволят разграничить перевод работника на другую работу и переход работника на работу к другому работодателю, как формы изменения и прекращения трудового договора соответственно, что облегчит понимание закона и его применение; определить срок осуществления такого перехода, что позволит учесть интересы всех сторон; правильно оформлять переход на работу к другому работодателю. А главное работники и работодатели перестанут бояться такой формы прекращения трудового договора, оформлять его будет не так сложно и довольно быстро. Практика прекращения трудовых договоров по п. 5 ст. 77 ТК РФ будет возрастать.

## **НАПРАВЛЕНИЕ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ПО ВОПРОСАМ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ**

*Коновалова К.В., студентка 3 курса*

*ФГБОУ ВПО «Вятский государственный гуманитарный университет»  
(г. Киров, Россия)*

30 декабря 2012 г. Президентом РФ был подписан Федеральный закон от 30.12.2012 N 302-ФЗ "О внесении изменений в главы 1, 2, 3 и 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации", который представляет собой первый "пакет" изменений в Гражданский кодекс РФ в рамках реализуемой в настоящее время реформы гражданского законодательства.

Закон предусматривает внесение поправок только в раздел I части первой Гражданского кодекса РФ и лишь в отношении небольшого количества норм, содержащихся главным образом в подразделах 1 и 2 раздела I части первой Гражданского кодекса РФ<sup>391</sup>.

В настоящей статье будут рассмотрены изменения, внесенные в статью 10 «Пределы осуществления гражданских прав» Главы II Раздела I Гражданского Кодекса РФ.

Закрепляя принцип свободной реализации принадлежащих гражданам и юридическим лицам субъективных прав, действующее законодательство

---

<sup>391</sup> КонсультантПлюс: Правовые новости. Специальный выпуск: "Комментарий к Федеральному закону от 30.12.2012 N 302-ФЗ "О внесении изменений в главы 1, 2, 3 и 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации".

одновременно предъявляет определенные требования, которые должны соблюдаться при их осуществлении<sup>392</sup>.

Под осуществлением субъективного гражданского права принято считать реализацию его содержания для удовлетворения интереса управомоченного.

Субъективное гражданское право осуществляется путем совершения тех действий, которые охватываются возможностью определенного поведения. Осуществление гражданского права может заключаться и в несовершении определенных действий в тех случаях, когда закон предоставляет субъекту возможность воспользоваться правом<sup>393</sup>.

Осуществление гражданских прав не должно нарушать прав и охраняемых законом интересов других лиц. Наличие подобного требования продиктовано тем очевидным обстоятельством, что права различных субъектов в обществе теснейшим образом переплетены и взаимосвязаны. Осуществляя свои права, субъект должен считаться с тем, что другие лица являются обладателями аналогичных или смежных прав, которые точно также признаются и охраняются законом. Гражданские права одного субъекта кончаются там, где начинаются права другого субъекта.

Гражданские права должны осуществляться в соответствии с их назначением. Под назначением права понимается та цель, для достижения которой данное право предоставлено субъекту.

Не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом).

Не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке<sup>394</sup>. Хозяйствующим субъектам, занимающим на рынке производимых ими товаров (услуг) доминирующее положение, запрещается злоупотреблять этим обстоятельством. Такими злоупотреблениями, в частности признаются действия, связанные: а) с установлением (поддержанием) монопольно высокой или монопольно низкой цены товара; б) изъятием товара из обращения, если результатом такого изъятия явилось повышение цена товара; в) навязыванием контрагенту условий договора, невыгодных для него или не относящихся к предмету договора; г) экономически или технологически не обоснованным сокращением или прекращением производства товара, если на этот товар имеется спрос или размещены заказы на его поставки при наличии возможности его рентабельного производства; д) отказом или уклонением от заключения договора с отдельными покупателями (заказчиками) в случае наличия возможности производства и поставок соответствующего товара и т. п.<sup>395</sup>

Не допускается осуществление гражданских прав и в рамках заключенных соглашений конкурирующих хозяйствующих субъектов относительно

---

<sup>392</sup> Е. Н. Абрамова, Н. Н. Аверченко, Ю. В. Байгушева. Гражданское право: учебник: в 3-х томах, Том 1, часть 2, 2010.

<sup>393</sup> Гражданское право. В 2х ч. Часть 1. Отв. Ред. Мозолин В.П, Масляев А.И\_2005, Юрист.

<sup>394</sup> "Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)" от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 11.02.2013) (с изм. и доп., вступающими в силу с 01.03.2013).

<sup>395</sup> Федеральный закон от 26.07.2006 N 135-ФЗ (ред. от 30.12.2012) "О защите конкуренции" (с изм. и доп., вступающими в силу с 01.01.2013).

установления (поддержания) цен (тарифов), скидок, надбавок, наценок, раздела рынка по территориальному или иному признаку, устранения с него других предпринимателей и т.д. Подобные соглашения запрещены законодательством и являются недействительными<sup>396</sup>.

В случае несоблюдения данных требований, суд, арбитражный суд или третейский суд с учетом характера и последствий допущенного злоупотребления отказывает лицу в защите принадлежащего ему права полностью или частично, а также применяет иные меры, предусмотренные законом<sup>397</sup>.

Действия субъектов гражданских правоотношений, совершаемые в рамках предоставленных им прав, но с нарушением их пределов, характеризуются в литературе как злоупотребление правом. Злоупотребление правом представляет собой особое гражданское правонарушение. Основная его специфика состоит в том, что действия нарушителя формально опираются на принадлежащее ему право, однако при конкретной его реализации они приобретают такую форму и характер, что это приводит к нарушению прав и охраняемых законом интересов других лиц. Так, явным злоупотреблением правом должны быть признаны действия обладателя субъективного права, если они совершаются с единственной целью причинить вред другому лицу (так называемая шикана).

Достаточно распространенной формой злоупотребления правом является реализация предоставленных им возможностей недозволенными средствами.

Злоупотреблением правом следует признать и те случаи, когда субъектом используются недозволенные средства его охраны. Так, если собственник имущества в целях предохранения его от кражи применяет такие средства, которые представляют смертельную опасность для окружающих, он выходит за рамки предоставленных ему законом возможностей и, следовательно, злоупотребляет своим правом.

Злоупотребление правом, как и всякое другое гражданское правонарушение, влечет применение к нарушителям предусмотренных законом санкций<sup>398</sup>.

В соответствии с Федеральным законом от 30.12.2012 N 302-ФЗ "О внесении изменений в главы 1, 2, 3 и 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации", п.3, 4 статьи 10 изложили в следующей редакции: в случае, если злоупотребление правом выражается в совершении действий в обход закона с противоправной целью, последствия, предусмотренные пунктом 2 настоящей статьи, применяются, поскольку иные последствия таких действий не установлены настоящим Кодексом, а именно: суд, арбитражный суд или третейский суд отказывает лицу в защите принадлежащего ему права полностью или частично, а также применяет иные меры, предусмотренные законом<sup>399</sup>.

Закон предусматривает, что если злоупотребление правом повлекло нарушение права другого лица, то такое лицо вправе требовать возмещения причиненных этим убытков.

---

<sup>396</sup> Е. Н. Абрамова, Н. Н. Аверченко, Ю. В. Байгушева. Гражданское право: учебник: в 3-х томах, Том 1, часть 2, 2010.

<sup>397</sup> "Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)" от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 11.02.2013) (с изм. и доп., вступающими в силу с 01.03.2013).

<sup>398</sup> Е. Н. Абрамова, Н. Н. Аверченко, Ю. В. Байгушева. Гражданское право: учебник: в 3-х томах, Том 1, часть 2, 2010.

<sup>399</sup> Федеральный закон от 30.12.2012 N 302-ФЗ "О внесении изменений в главы 1, 2, 3 и 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации.



Так же гражданское законодательство дополнено обязанностью каждого действовать добросовестно. Участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно при установлении, осуществлении и защите гражданских прав и исполнении гражданских обязанностей.

В п.5 ст. 10 ГК РФ устанавливается, что добросовестность участников гражданских правоотношений и разумность их действий предполагаются. Это ограничит широкое понимание добросовестного поведения в смысле ст. 1 ГК РФ в новой редакции, а также позволит не возлагать на участников гражданско-правового спора обязанность по доказыванию своей добросовестности в каждом судебном разбирательстве<sup>400</sup>.

Таким образом, статья 10 ГК РФ «Пределы осуществления гражданских прав» существенным образом изменена Федеральным законом от 30.12.2012 N 302-ФЗ "О внесении изменений в главы 1, 2, 3 и 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации», который вступил в силу с 1 марта 2013 года.

## **НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ИНФОРМАТИЗАЦИИ СИСТЕМЫ ЮСТИЦИИ РОССИИ**

*Лёвочкина Е.В., студентка 2 курса  
Рождественский К.Н., кандидат физико-математических наук, доцент,  
научный руководитель  
Институт законовещения и управления ВПА  
(г. Тула, Россия)*

Проблема информатизации системы юстиции России является весьма актуальной в современном обществе. Очень подробно данную проблему изучал Андрей Витальевич Морозов, доктор юридических наук, кандидат технических наук, профессор, государственный советник юстиции 2-го класса. Обосновывая важность данной проблемы, автор подчеркивает, что «в современных условиях значительно повышается роль информации в развитии общества. Информация наряду с природными, трудовыми, финансовыми и другими ресурсами во многом определяет его прогресс. Для рационального управления информационными ресурсами создается достаточно сложная, наукоемкая инфраструктура, включающая современные ЭВМ, их программное обеспечение. Намечилась тенденция создания единого информационного пространства России, его интеграции в единое информационное пространство Европы и мира»<sup>401</sup>.

С 1991 по 2003г. А.В. Морозов работал в центральном аппарате Минюста, где руководил самостоятельными структурными подразделениями. В качестве генерального конструктора участвовал в создании автоматизированной информационно-поисковой системы «Законодательство» и базы данных правовой информации «Эталон».

---

<sup>400</sup> КонсультантПлюс: Правовые новости. Специальный выпуск «Комментарий к Федеральному закону от 30.12.2012 N 302-ФЗ «О внесении изменений в главы 1,2,3 и 4 части первой Гражданского Кодекса Российской Федерации».

<sup>401</sup> Морозов А.В. Методологические и организационные основы развития системы правовой информации Минюста России // Автореф. дис...д-ра юрид. наук.-М.,2000.-27с.

Следует отметить, что главной функцией Министерства юстиции РФ является проведение юридической экспертизы нормативных правовых актов субъектов РФ на предмет их соответствия Конституции РФ и Федеральным законам.

Изучая данную проблему, А.В. Морозов выделяет три основных базы данных: «Правотворчество», «Фонд», «Эталон». Первая из них, а именно автоматизированная информационная подсистема «Правотворчество» представляет собой экспертную систему, включающую правовые базы данных и базы данных знаний. Система позволяет более эффективно и качественно выполнять задачи и функции законопроектной деятельности, возложенные на Министерство юстиции России<sup>402</sup>.

Рассматривая базы данных «Фонд» и «Эталон», Морозов А.В. отмечает, что «отличительной чертой этих баз данных правовой информации является качественная обработка правовых актов, возможность внесения изменений в правовые акты в соответствии с текущей правотворческой деятельностью, оперативное предоставление пользователям по телекоммуникационным каналам как актуальной редакции текста правового акта, так и нужной пользователю версии на любую дату»<sup>403</sup>. Все эти особенности имеют весьма существенное значение для повышения оперативности и качества информационно-правового обеспечения законодательной деятельности как на Федеральном, так и на региональном уровнях.

Сравнивая базы данных «Фонд» и «Эталон», Морозов А.В. выделяет особенности базы данных «Эталон». Одной из важных особенностей, обеспечиваемых базой данных «Эталон», является то, что наряду с обычным набором услуг «Эталон» предоставляет статистические данные о работе судов, информацию о деятельности Министерства юстиции РФ, сведения о зарегистрированных в данном Министерстве общественных и религиозных объединениях и др.<sup>404</sup>

Таким образом, базы данных «Правотворчество», «Фонд», «Эталон» позволяют удобно и быстро работать с правовой информацией, несмотря на то, что, каждая база данных имеет свои особенности.

В научной деятельности А.В. Морозова большое место занимает кафедра информационного права РПА Минюста России. Сотрудничает кафедра и с НЦПИ при Минюсте России. Недавно по линии деятельности кафедры создана лаборатория мониторинга правовой информации, которая является структурным подразделением Научно-исследовательского института РПА. Дополнительный вновь созданный раздел базы данных НЦПИ из архивных фондов Минюста России позволит сделать ее отличной от других систем правовой информации. В настоящее время кафедрой и лабораторией Российской правовой академии совместно с Общественным видеоканалом Центрального федерального округа организован Правовой видеоканал. Его аудитория - 15 миллионов человек. В скором времени будет запущен проект интернет-портала для онлайн-правовых

---

<sup>402</sup> Морозов А.В. Система правовой информации Минюста России. М., 1999, с. 43.

<sup>403</sup> Морозов А.В. Методологические и организационные основы развития системы правовой информации Минюста России. Автореф. дис. д-ра юрид. наук. М., 2000, с. 26.

<sup>404</sup> Чубукова С.Г. Элькин В.Д. Основы правовой информатики (юридические и математические вопросы информатики): Учебное пособие/Под ред. доктора юридических наук, профессора М.М. Рассолова, кандидата технических наук, профессора В.Д. Элькина. - 2-е изд., испр. и доп. - М.: Контракт, 2007. — 287 с.

консультаций. "Много работы проделано вчера и сегодня, но, работая завтра, нужно постоянно думать о будущем, о перспективе и развитии", - говорит Андрей Витальевич Морозов. И его коллеги солидарны с ним. Ведь каждая научная разработка в скором времени реализуется практически<sup>405</sup>.

## **ПРАВОВЫЕ МЕХАНИЗМЫ ПОВЫШЕНИЯ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ АКТИВНОСТИ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ**

*Малашенко Н.Е., студентка 4 курса,  
Савчик Е.В., старший преподаватель кафедры правоведения  
Гомельский филиал Международного университета «МИТСО»  
(г. Гомель, Республика Беларусь)*

Поддержка и развитие предпринимательства являются одними из основных стратегических задач нашего государства. Однако, несмотря на положительные тенденции, наметившиеся в этом направлении после принятия Директивы Президента Республики Беларусь от 31.12.2010 г. № 4 «О развитии предпринимательской инициативы и стимулировании деловой активности в Республике Беларусь»<sup>406</sup> и Закона от 01.07.2010 г. № 148-З «О поддержке малого и среднего предпринимательства»<sup>407</sup>, вклад предпринимательства в основные экономические показатели страны все еще остается незначительным<sup>408</sup>. Данный факт актуализирует научный поиск путей повышения предпринимательской активности, в том числе и правовыми методами.

Следует отметить, что изучение проблем государственного регулирования предпринимательской деятельности в Республике Беларусь имеет ярко выраженную междисциплинарную основу, поэтому отдельные ее аспекты нашли отражение в научных исследованиях как ученых-экономистов, так и специалистов юридического профиля. Так, Д.В. Русак и Е.Б. Евсеев, проанализировав действующие программы государственной поддержки малого предпринимательства, пришли к выводу, что национальная стратегия устойчивого развития до 2020 года, отмечая высокую роль деловых кругов в переходе страны на инновационный путь развития, предусматривает необходимость стимулирования бизнеса и формирования эффективной

---

<sup>405</sup> Джакупов, Ж. А. Результаты и перспективы работы кафедры информационного права РПА Минюста России: 10-летний юбилей /Ж. А. Джакупов, А. В. Румянцева, Ю. А. Самгин. //Информационное право. -2010. - № 1. - С. 42 – 45.

<sup>406</sup> О развитии предпринимательской инициативы и стимулировании деловой активности в Республике Беларусь: Директива Президента Республики Беларусь от 31.12.2010 № 4 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2013.

<sup>407</sup> О поддержке малого и среднего предпринимательства: Закон Республики Беларусь от 01.07.2010 № 148-З // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2013.

<sup>408</sup> Концепция государственной поддержки малого и среднего предпринимательства в Республике Беларусь // Ассоциация предприятий индустрии микроклимата и холдинга [Электронный ресурс]. – 2012. – Режим доступа: <http://www.apimh.by/com/news/branch/03.08.2012>. – Дата доступа: 21.02.2013.

предпринимательской среды<sup>409</sup>. А.Н. Арушаньянц изучила такой современный инструмент повышения качества государственного регулирования предпринимательской деятельности как оценка регулирующего воздействия принятия решений государственных органов<sup>410</sup>. С.И. Титовицкий разработал схемы анализа предпринимательской деятельности на рынке недвижимости в Республике Беларусь<sup>411</sup>. Ж.М. Михеева исследовала основные формы государственной поддержки малого предпринимательства и определила их эффективность<sup>412</sup>. Однако в целом данная проблематика требует к себе постоянного внимания исследователей ввиду своей исключительной значимости для развития экономики страны.

В настоящее время в Республике Беларусь законодательно закреплено, что поддержка и повышение предпринимательской активности осуществляются следующими путями:

- обеспечение дальнейшего развития добросовестной конкуренции субъектов предпринимательской деятельности независимо от формы собственности, в том числе через исключение вмешательства органов государственного управления в процесс ценообразования субъектов предпринимательской деятельности, не допущение установления межобластных и иных региональных ограничений при осуществлении торговли товарами, выполнении работ (оказании услуг), проведение открытой конкурентной и антимонопольной политики и др.;

- принятие самых серьезных мер по защите и развитию частной собственности, создание условий для беспрепятственного осуществления предпринимательской деятельности, в том числе путем создания гарантий добросовестным приобретателям имущества на сохранение прав собственности и пользования этим имуществом, обеспечения упрощения порядка предоставления земельных участков субъектам предпринимательской деятельности, предоставление субъектам предпринимательской деятельности, осуществляющим инвестиционные проекты по созданию объектов придорожного сервиса, льгот по земельному налогу (арендной плате за земельные участки) в течение двух лет после окончания строительства таких объектов, других льгот, аналогичных установленным для организаций, осуществляющих производственную деятельность в сельской местности, малых населенных пунктах и т.д.;

- ликвидация излишних административных барьеров при взаимодействии между государственными органами и юридическими лицами, главным образом с помощью сокращения количества административных процедур, осуществляемых

---

<sup>409</sup> Русак, Д.В. Анализ программ государственной поддержки малого предпринимательства в Республике Беларусь / Д.В. Русак, Е.Б. Евсеев [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [www.econorus.org/consp/files/lidk.doc](http://www.econorus.org/consp/files/lidk.doc). – Дата доступа: 01.12.2012.

<sup>410</sup> Арушаньянц, А. Оценка регулирующего воздействия законодательства в сфере предпринимательства / А. Арушаньянц // Юстыця Беларусі. – 2012. – № 10. – С. 9 – 16.

<sup>411</sup> Титовицкий, С. И. Схемы анализа предпринимательской деятельности на рынке недвижимости в Республике Беларусь / С. И. Титовицкий // Развитие предпринимательства на рынке недвижимости в Республике Беларусь: материалы 2-й Республиканской научно-практической конференции, г. Минск, 13–14 декабря 2007 г. / [редколлегия: А. Э. Титовицкая (ответственный редактор) и др.]. – Минск: ГИУСТ БГУ, 2008. – С. 137–141.

<sup>412</sup> Михеева, Ж. М. Государственная поддержка малого предпринимательства / Ж. М. Михеева // Консультант предпринимателя. – 2012. – № 8. – С. 45 – 46.

в отношении субъектов предпринимательской деятельности, в том числе посредством обеспечения реализации принципа «одно окно»;

- завершение гармонизации налоговой системы Республики Беларусь с действующими системами европейских стран, придание налоговому законодательству характер, стимулирующий добросовестное исполнение налоговых обязательств и деловую инициативу, в частности с помощью введения в налоговую систему механизмов, позволяющих плательщикам, получившим убытки (в том числе в начале деятельности), минимизировать их за счет будущей прибыли;

- придание контрольной (надзорной) деятельности предупредительного характера, переход к преимущественному использованию профилактических мер, направленных на предотвращение правонарушений при осуществлении предпринимательской деятельности, например, установлено, что проверки не должны нарушать производственно-хозяйственную деятельность проверяемых субъектов предпринимательской деятельности;

- усовершенствование инфраструктуры и системы финансирования малого предпринимательства в целях активизации предпринимательской деятельности и обеспечения эффективной поддержки предпринимательства;

- исключение излишнего регулирования рынка труда путем расширения прав нанимателей по установлению гибких условий оплаты труда работников, придания рекомендательного характера применению Единой тарифной сетки работников Республики Беларусь и др.;

- создание правовой базы, стимулирующей развитие в Республике Беларусь механизмов государственно-частного партнерства;

- обеспечение однозначного правового регулирования и стабильности законодательства, повышение качества подготовки нормативных правовых актов, регулирующих предпринимательскую деятельность<sup>413</sup>.

Совершенствование процедуры повышения предпринимательской активности происходит путем корректировки соответствующих нормативных правовых актов. Например, в 2013 г. планируется отменить требования по взиманию государственной пошлины при осуществлении электронной государственной регистрации и уменьшить ставки государственной пошлины за государственную регистрацию коммерческих организаций с 5 до 3 базовых величин при представлении бумажных документов. Кроме того, в целях упрощения финансовой поддержки планируется установить возможность открытия компанией расчетного счета в банке при прохождении процедуры государственной регистрации. Необходимая для открытия компании расчетного счета информация будет направляться в электронном виде в банк регистрирующим органом самостоятельно без участия заявителей<sup>414</sup>.

---

<sup>413</sup> О развитии предпринимательской инициативы и стимулировании деловой активности в Республике Беларусь: Директива Президента Республики Беларусь от 31.12.2010 № 4 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2012.

<sup>414</sup> О мерах по совершенствованию предпринимательского и инвестиционного климата // Свое дело: информационная система инфраструктуры поддержки предпринимательства [Электронный ресурс]. - Режим доступа: [http://svoedelo.by/index.php?option=com\\_content&view=article&id=3066:2012-07-20-07-41-32&catid=37:2011-12-22-06-19-34&Itemid=48](http://svoedelo.by/index.php?option=com_content&view=article&id=3066:2012-07-20-07-41-32&catid=37:2011-12-22-06-19-34&Itemid=48). – Дата доступа: 21.12.2012.

В Республике Беларусь на данный период разрабатывается и реализуется комплекс программ о государственной поддержке малого и среднего предпринимательства. Так, в декабре 2012 г. была утверждена соответствующая программа на 2013–2015 гг., которая предусматривает реализацию ряда мероприятий в сфере совершенствования законодательства, регулирующего деятельность субъектов малого и среднего бизнеса, формирования и развития механизмов государственно-частного партнерства. В частности планируются:

- 1) подготовка проекта Закона Республики Беларусь «О государственно-частном партнерстве»;
- 2) проведение работы по совершенствованию законодательства в целях улучшения позиций Республики Беларусь в ежегодном отчете Всемирного банка «Ведение бизнеса»;
- 3) упрощение административных процедур, осуществляемых государственными органами и иными организациями в отношении юридических лиц и индивидуальных предпринимателей<sup>415</sup>.

Эффективность запланированных мероприятий прогнозируется достаточно высокая, так как уже в 2012 году, благодаря проводимой активной политике по повышению предпринимательской активности, Республика Беларусь улучшила свою позицию в рейтинге благоприятности деловой среды по версии исследования Всемирного банка и Международной финансовой корпорацией «Ведение бизнеса» («Doing Business»). Республика Беларусь заняла 58-е место среди охваченных данным исследованием 185-х государств, повысив тем самым свою прошлогоднюю позицию на 2 рейтинговых пункта<sup>416</sup>.

На территории страны также реализуется ряд международных программ, осуществляемых при поддержке средств ООН, Всемирного банка, Международного центра частного предпринимательства (США), Международной организации труда и другие<sup>417</sup>.

В результате вышеизложенного можно констатировать, что в Республике Беларусь в качестве правовых механизмов дальнейшего повышения предпринимательской активности выступают разработка и принятие различных нормативно-правовых актов, а также реализация комплекса программ о государственной поддержке малого и среднего предпринимательства. Принятые нормативно-правовые акты направлены на последовательную реализацию мер по улучшению условий осуществления хозяйственной деятельности, уменьшению вмешательства государственных органов в деятельность юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, устранение барьеров для развития деловой

---

<sup>415</sup> О Программе государственной поддержки малого и среднего предпринимательства в Республике Беларусь на 2013-2015 гг.: Постановление Совета Министров Республики Беларусь от 29.12.2012 № 1242 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2013.

<sup>416</sup> Республика Беларусь улучшила свою позицию в рейтинге благоприятности деловой среды по версии исследования Всемирного банка и Международной финансовой корпорацией «Ведение бизнеса» («Doing Business») // Свое дело: информационная система инфраструктуры поддержки предпринимательства [Электронный ресурс]. – 2012. - Режим доступа: [http://svoedelo.by/index.php?option=com\\_content&view=article&id=3190:-doing-business&catid=37:2011-12-22-06-19-34&Itemid=48](http://svoedelo.by/index.php?option=com_content&view=article&id=3190:-doing-business&catid=37:2011-12-22-06-19-34&Itemid=48). – Дата доступа: 21.12.2012.

<sup>417</sup> Русак, Д.В. Анализ программ государственной поддержки малого предпринимательства в Республике Беларусь / Д.В. Русак, Е.Б. Евсеев [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [www.econorus.org/consnp/files/lidk.doc](http://www.econorus.org/consnp/files/lidk.doc). – Дата доступа: 01.12.2012.

инициативы. Власти и представители бизнеса пытаются выработать решения в сфере развития экономики и стимулирования деловой активности и дальнейшего сотрудничества.

Представляется необходимым предоставление государством законных преференций и льгот субъектам хозяйствования, а также принятие комплекса мер, которые могли бы существенно поднять роль предпринимательства, реально повысить его вклад в формирование темпов экономического роста, и тем самым обеспечить высокую эффективность функционирования белорусской экономики на основе максимального использования частной инициативы.

## **СТАНОВЛЕНИЕ ЭЛЕКТРОННОГО ПРАВОСУДИЯ В АРБИТРАЖНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ**

**Невидимов А. Е., студент 3 курса ИЮИ (ф) АГП РФ**  
**Джура В.В., к.ю.н., старший преподаватель кафедры «Судебного права»**  
*Юридический институт Иркутского государственного университета*  
*(г. Иркутск, Россия)*

В настоящее время, практически во всех сферах деятельности человека широко внедряются, применяются и развиваются современные информационные и коммуникационные технологии. В последнее десятилетие информационные технологии стали одним из важнейших факторов, влияющих на развитие общества (например, электронное декларирование в таможенном праве, электронные запросы о контрагентах и налоговые отчеты в налоговом праве и др.). Их революционное воздействие касается и государственных структур. Ни у кого не вызывает сомнения тот факт, что движение к информационному обществу - это путь в будущее человеческой цивилизации. Для укрепления гарантий открытости и доступности правосудия, повышения доверия общества к судам, а также упрощения процедуры получения судебной информации значимость глобальной сети Интернет на сегодняшний момент очевидна (например, исследование судебной практики; отслеживание движения дела; подача искового заявления, посредством заполнения формы, размещенной на официальном сайте арбитражного суда в сети Интернет и пр.).

Эти технологии не могли обойти стороной и российскую судебную систему. Как показало время, достижение основной цели начавшейся в 1991 году судебной реформы - сделать систему судопроизводства более совершенной, эффективной и демократичной - возможно только путем комплексных мер (экономических, организационно-технических, правовых и т.д.). Среди этих мер особое место занимает повышение уровня информатизации судов, их компьютеризации, широкое применение информационных технологий, создание на этой базе современных и надежных систем сбора, хранения и анализа информации, в частности судебных актов, доступа к ним, а также их использование и распространение. Таким образом, появилось понятие электронного правосудия в России, которое в действующем законодательстве не закреплено. Его специфика определяется в зависимости от системы высших и нижестоящих судов, а также видов судопроизводства. В интернет-интервью Председатель Арбитражного суда Калужской области Сергей Юрьевич Шараев дает следующее определение: «Электронное правосудие – это способ осуществления правосудия, основанный на использовании информационных

технологий. Оно включает в себя целый ряд систем, обеспечивающих доступ к информации о деятельности судов и систем автоматизации судопроизводства. Электронные инструменты обеспечивают абсолютную открытость и доступность судов, улучшение качества судейской работы, сокращение издержек и максимальное удобство для участников спорных правоотношений»<sup>418</sup>.

Международный опыт применения информационных технологий в судебной системе довольно богат. Одними из первых стран, начавших активно применять электронные технологии в судебной системе, являются США и Великобритания (еще в 80-е годы прошлого столетия). За этот период за рубежом сложилась достаточно четкая позиция, касающаяся электронного правосудия. Сегодня этот институт судебной системы активно поддерживается этими государствами, продолжает развиваться и совершенствоваться. Сейчас набирает обороты Европейский план действий на 2009-2013 гг. «Электронное правосудие», направленный на создание единого европейского правового портала государств - участников Европейского союза<sup>419</sup>. Целью данного плана является ускорение работы судебной системы. Была создана компьютерная сеть, в которую вошли высшие судебные органы, центральное управление Министерства юстиции, все судебные инстанции, прокуратуры, учреждения судебной медицины, пенитенциарные и исполнительные учреждения<sup>420</sup>. В России интенсивное внедрение системы электронного правосудия началось в 2002 году, после принятия основных концепций и программ, таких как федеральная целевая программа «Электронная Россия» 2002 года<sup>421</sup>, федеральная целевая программа «Развитие судебной системы России» 2002 года<sup>422</sup> и концепция региональной информатизации до 2010 года<sup>423</sup>.

Также в России активно внедряются и широко используются новейшие информационные технологии в системе арбитражных судов. Так, в 2008 году создан единый «Банк решений арбитражных судов»; в 2010 году - новая версия системы «Картотека арбитражных дел»; закреплена и фактически используется аудиозапись в ходе судебного заседания арбитражного суда первой инстанции и при совершении отдельных процессуальных действий вне судебного заседания, применяются средства видеоконференцсвязи, в некоторых арбитражных судах ведется видеозапись и трансляция судебных заседаний. Кроме того, внедрена система электронной подачи исков и заявлений, а также система подачи жалоб на действия судей и работников аппаратов арбитражных судов, появилась

---

<sup>418</sup> Электронное правосудие: итоги и перспективы //Интернет-интервью с Председателем Арбитражного суда Калужской области Сергеем Юрьевичем Шараевым, 2011 URL: <http://www.garant.ru/action/regional/271319/>.

<sup>419</sup> Action Plan on European e-Justice 2009-2013/ EUR Lex. Access to European Union Law. - 2010. - Mode of access: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2009:075:0001:0012:EN:PDF>.

<sup>420</sup> National Judiciary Informatics System / Ministry of Justice. - 2010. - Mode of access: <http://www.adalet.gov.tr/english/>.

<sup>421</sup> Постановление Правительства РФ от 28.01.2002 № 65 (ред. от 09.06.2010) «О федеральной целевой программе "Электронная Россия (2002 - 2010 годы)».

<sup>422</sup> Постановление Правительства РФ от 20.11.2001 № 805 (ред. от 06.02.2004) «О федеральной целевой программе «Развитие судебной системы России» на 2002–2006 годы».

<sup>423</sup> Распоряжение Правительства РФ от 17.07.2006 № 1024 – р (ред. от 10.03.2009) «О Концепции региональной информатизации до 2010 года».



возможность отслеживания движения дела в суде через сеть «Интернет», уведомлений о решении суда с помощью электронных средств связи. Все решения арбитражных судов, за исключением решений, принятых в закрытом судебном заседании, публикуются на сайтах арбитражных судов. Заседания Президиума и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации транслируются в прямом эфире, а запись выкладывается в сети «Интернет»<sup>424</sup>. При наличии необходимости ознакомления с материалами дела посредством сети «Интернет» участники процесса, а также иные лица могут ознакомиться с судебной практикой по той или иной категории споров. Все это в большей степени облегчило доступ к материалам дел студентам, преподавателям, научным работникам, что благоприятно сказывается на подготовке кадров для системы правосудия.

Рассматривая зарубежный опыт и опираясь на российский, хотя и не столь продолжительный, можно сделать некоторые выводы. В первую очередь, необходимо отметить экономию времени, как работников суда и судей, так и участников судебных разбирательств. У сотрудников сокращается время на прием и обслуживание граждан, а участники процесса могут дистанционно подавать заявления, отслеживать движение дел в суде, оперативно получать уведомления суда, участвовать в заседаниях в режиме «онлайн». Во-вторых, это экономия денежных средств, как участников процесса, так и государства. Участники процесса затрачивают гораздо меньшее количество средств, подавая исковое заявление с помощью электронных ресурсов. Отправляя же исковое заявление и пакет необходимых документов по почте, ему приходится платить определенный сбор, который будет зависеть и от веса, и от объявленной стоимости пересылаемых материалов. В-третьих, это разбирательство дела без вызова сторон в суд. Безусловно, это самый прогрессивный, однако наиболее далекий от реализации, этап внедрения технологии «электронного правосудия», который требует значительной подготовки как персонала, так и сторон по делу, а также высокотехнологичной материальной базы. На данном этапе все процессуальные действия совершаются с помощью глобальной сети. О действиях процессуального противника сторона также узнает из сети «Интернет». Несомненным преимуществом является отсутствие возможности воздействия на судей, а также экономия средств и времени. В-четвертых, следует обратить внимание на использование видеоконференцсвязи. Это тот элемент электронного правосудия, который позволяет участникам экономических споров, ведущих, например, свою деятельность на территории разных субъектов РФ, участвовать в процессе с минимальными затратами средств и времени.

Несмотря на то, что отмечается ряд преимуществ, существуют и проблемы: недостаточная защита информации, хранимой и передаваемой по средствам системы электронного правосудия. Для изменения данной ситуации выделяется огромное количество финансовых и трудовых ресурсов, и наблюдается положительная динамика, но пока данная проблема имеет место быть, и это может принести огромный ущерб, как судам, так и участникам процесса. Важно, что определены основания и порядок использования видеоконференцсвязи, но они не детализированы процессуальным законодательством, что порождает на практике много коллизий. Например, если сторона ходатайствовала о

---

<sup>424</sup> О состоянии судебной системы Российской Федерации и основных направлениях ее развития: Постановление Всероссийского съезда судей от 19.12.2012.

проведении судебного заседания, проведенного посредством видеоконференцсвязи, и не явилась. Возможность применять к недобросовестной стороне судебные штрафы или рассматривать как злоупотребление процессуальными правами остается научной дискуссией.

Следует проиллюстрировать негативное (эмоциональное) отношение некоторых авторов к развитию в российской правовой системе международных стандартов осуществления правосудия, а точнее «копирования» иностранного опыта в области правосудия посредством молчаливого обмена письменных и электронных документов. «Судебный процесс из устного превращается в письменный. Миновало время незабвенных мастеров слова Плевако и Кони, наступил век «информационных» технологий. Каждый, кто сталкивался в последнее время с необходимостью защищать свои права в суде, убедился в том, что судьи в заседании элементарно не дают разговаривать, высказываться, отстаивать свою точку зрения и правовую позицию. Таким образом, главенствует принцип процессуальной экономии в ущерб и в нарушение основополагающих принципов устности и достижения объективной истины по делу... Судебный процесс теряет свою сущность, процессуальная состязательность сторон, к которой мы так стремились, умирает, так и не родившись в нашей судебной системе»<sup>425</sup>.

В заключение следует отметить, что процент информированности о возможностях связанных с электронным правосудием в России не велик. На данный момент, граждане не осведомлены в полном объеме о применении новых информационных технологий и этому нигде не учат. Те проблемы, которые существуют на данном этапе, постепенно решаются с учетом российского менталитета. Бесспорно, такой институт судебной системы, как электронное правосудие, существует сравнительно недавно, но уже сейчас, можно говорить о том, что эта система будет развиваться дальше, ведь даже на начальных этапах, опыт его применения является исключительно положительным. Думается, что в скором времени, система электронного правосудия, покажет себя в лучшем виде. Ведь именно эта система повысит доступность правосудия и поднимет на новый уровень его качество не только в системе арбитражных судов РФ, но и судов общей юрисдикции.

## **О НЕКОТОРЫХ АСПЕКТАХ РАЗВИТИЯ ИНФОРМАЦИОННО-ПРАВОВОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ ЮРИДИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ**

*Панфилов Е.Е., студент 2 курса  
Рождественский К.Н., кандидат физико-математических наук, доцент,  
научный руководитель  
Институт законоведения и управления ВПА  
(г. Тула, Россия)*

В период развития человеческой цивилизации человеком были созданы величайшие изобретения, такие как, колесо, письменность и многое другое. Колесо дало начало изобретению технических орудий и средств. Письменность

---

<sup>425</sup>Янковский Д.А. Правосудие, которого нет // Консультант Плюс [Электронный ресурс]: справочная правовая система.

послужила созданию литературы, а также в частности, созданию законодательства. В период общественного развития изобретено книгопечатание, телеграф, телефон, компьютер, интернет и многое другое. Традиционное общество сменяется индустриальным, индустриальное постиндустриальным или информационным. XXI век – век цифровых технологий, где информация основа основ.

В связи с этим, мы затрагиваем вопрос о распространении информации, а именно правовой информации (распространении нормативно-правовых актов).

В соответствии с частью 2 статьи 15 Конституции Российской Федерации «...органы государственной власти, органы местного самоуправления, должностные лица, граждане и их объединения обязаны соблюдать Конституцию Российской Федерации и законы»<sup>426</sup>. В соответствии с частью 3 вышеуказанной статьи «законы подлежат официальному опубликованию. Неопубликованные законы не применяются. Любые нормативные правовые акты, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, не могут применяться, если они не опубликованы официально для всеобщего сведения»<sup>427</sup>. В соответствии со статьей 4 ФЗ от 14 июня 1994 года N 5-ФЗ «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания» «официальным опубликованием федерального конституционного закона, федерального закона, акта палаты Федерального Собрания считается первая публикация его полного текста в «Парламентской газете», «Российской газете», «Собрании законодательства Российской Федерации» или первое размещение (опубликование) на «Официальном интернет-портале правовой информации»<sup>428</sup>.

Также тексты нормативно - правовых актов можно получить в справочно-правовых системах. Но стоит отметить, что опубликование текстов НПА в данных системах не является официальным опубликованием.

Необходимо отметить, что вопросы информатизации российского законодательства требуют постоянного внимания со стороны государственных структур. Так, например, большую работу в данном направлении выполнял Научно-консультативный совет по систематизации, кодификации законодательства и правовой информации при Председателе Государственной Думы. На заседаниях данного совета рассматривались различные пути совершенствования системы электронного распространения правовой информации в нашей стране. Представлен совет ведущими учеными, делегатами палат Федерального Собрания, руководящими сотрудниками и специалистами министерств и ведомств (Главного государственно-правового управления Президента, Конституционного Суда, Верховного Суда и Высшего Арбитражного Суда, Минюста, Министерства по налогам и сборам, ФАПСИ и других), руководителями государственных и независимых организаций-распространителей правовой информации.

---

<sup>426</sup> Конституция Российской Федерации (принята на всенародном голосовании 12 декабря 1993 г.) // Российская газета, N 7, 21.01.2009.

<sup>427</sup> Конституция Российской Федерации (принята на всенародном голосовании 12 декабря 1993 г.) // Российская газета, N 7, 21.01.2009.

<sup>428</sup> Федеральный закон от 14.06.1994 N 5-ФЗ (ред. от 25.12.2012) «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания» // Российская газета, N 111, 15.06.1994.

Совет констатировал, что система распространения правовой информации является одним из основных элементов инфраструктуры правового государства, главным условием формирования цивилизованного гражданского общества. Тем не менее, существующая сегодня нормативно-правовая база, которая официально регламентирует ситуацию в сфере правовой информатизации, не соответствует нуждам современных потребителей информации. Большинство НПА, определяющих государственную политику в этой области и изданные в девяностые годы, хотя и сыграли свою позитивную роль, но были созданы совершенно в другую информационно-технологическую эпоху.

В настоящее время в нашей стране реально сложилась действующая система распространения правовой информации. Хорошо известно, что главными составляющими этой системы являются существующие печатные государственные и независимые СМИ, а также консалтинговые услуги и специализированные справочно-правовые системы (СПС) для компьютерных и мобильных устройств. Причем опережающее развитие получили компьютерные информационные технологии (ИТ), развитие которых в нашей стране по многим показателям не уступает аналогичным системам Европы и Америки. При этом, как показывают опросы независимых организаций, подавляющее большинство потребителей правовой информации (свыше 90%), в том числе и в органах государственной власти, пользуется компьютерными правовыми базами негосударственных производителей. А общее число пользователей компьютерных систем правовой информации в России в расчете на душу населения превышает этот показатель во многих ведущих индустриальных странах. Например, ведущий германский производитель компьютерных справочных правовых систем JURIS обслуживает во всей Германии около 13 тыс. пользователей, а в России только у компании «Консультант Плюс» свыше 100 тыс. клиентов, то есть в 10 раз больше.

Кстати, необходимо подчеркнуть, что концепция девяностых была ориентирована, в первую очередь, на обеспечение потребностей государственных органов. Однако, как показала действительность, крайне важно открыть доступ к правовой информации для самого широкого круга граждан. Все это требует выработки новых подходов государственной политики в области правовой информатизации.

На официальном сайте компании «Консультант Плюс» представлены тезисы выступления на одном из заседаний совета генерального директора компании Д.Б. Новикова «Основные принципы построения эффективной системы распространения правовой информации»<sup>429</sup>. Как разъясняет автор, цель такой системы, в сегодняшнем понимании - максимальное удовлетворение существующей потребности общества в правовой информации. Задачи государства при этом заключаются в том, чтобы с минимальными бюджетными затратами обеспечить свободный и бесплатный доступ любого гражданина к текстам нормативных документов в базовом формате.

Д.Б. Новиков отмечает, что государство должно организовать эталонные фонды правовой информации в электронном виде, утвердить стандарты базового формата электронных документов и предоставить всем желающим возможность получать документы из эталонных фондов для дальнейшего распространения. Для доступа к правовой информации предполагается выставить в Internet специальные банки данных, доступ к которым будет возможен с любого

---

<sup>429</sup> URL: <http://www.consultant.ru/about/nc/legalinfo/doklad/>. (Дата обращения 25.02.2013).

персонального компьютера. Те же граждане, которые не имеют доступа в Internet, смогут воспользоваться установленными в публичных библиотеках компьютерными терминалами. Таким образом, предполагается обеспечить широкий доступ граждан к текстам НПА.

Вместе с тем, как показывает докладчик, абсолютно понятно, что для профессиональной работы с правовой информацией обязательны сервисные инструменты и специальные возможности. Реализация таких работ требует серьезных вложений, которые не могут быть компенсированы за счет средств госбюджета. Эту задачу должны выполнять независимые распространители правовой информации, которые оказывают услуги с добавленной стоимостью - разрабатывают и предоставляют специальные поисковые средства, обеспечивают дополнительный сервис при работе с правовой информацией.

На заседании совета свое видение актуальной проблемы высказали многие разработчики СПС. Они в целом поддержали положение о свободном и неограниченном доступе к правовой информации, которое, казалось бы, противоречит их коммерческим интересам. Более того, они подчеркнули готовность своих организаций в участии по созданию специальных систем бесплатного доступа к правовой информации в сети интернет. Производители справочно-правовых баз данных реально заинтересованы в активном доступе наших граждан к правовой информации и повышении качества правовой культуры нашего общества в целом, поскольку эти процессы объективно ведут, в том числе, и к увеличению числа пользователей профессиональных СПС.

В частности, С.Г. Тихомиров, президент консорциума «Кодекс» высказывает мнение, что поднятая тема распространения и доступа к правовой информации очень важна. По оценке Тихомирова, в Европе количество юристов, которые пользуются правовыми компьютерными базами данных, составляет около 30%, тогда как в России эта цифра превышает 70%. К тому же, электронно-правовые ИТ в нашем государстве зачастую превосходят аналогичные западные разработки. Глава «Кодекса» призывает признать сложившуюся роль коммерческих организаций в системе распространения правовой информации и обратил внимание на назревшую необходимость принятия закона о доступе к правовой информации. Он подчеркивает, что аналогичные законы уже приняты во многих странах Европы и СНГ и что «России пора догнать Узбекистан и Киргизию и принять закон о доступе к официальной информации».

Руководитель информагентства INTRALEX<sup>430</sup> А.М. Коркин заявляет о готовности его организации принять участие в работе над концепцией правовой информатизации. Он поддерживает идею использования глобальной сети интернет для обеспечения широкого доступа наших сограждан к базам правовой информации. «О какой технологии можно говорить, когда глобальная компьютерная сеть может полностью обеспечить такую доступность», - рассуждает Коркин. По его мнению, каждый государственный орган должен иметь свой сайт в глобальной сети, на котором следует выставлять тексты принятых им документов. В заключение своего выступления глава INTRALEX отмечает необходимость улучшения законотворческого процесса, в частности, в плане подготовки новых редакций документов<sup>431</sup>.

---

<sup>430</sup> Информационное агентство «INTRALEX» является разработчиком системы «ЮСИС» - юридической справочно-информационной системы.

<sup>431</sup> URL: <http://usis.narod.ru/news.htm#5>. (Дата обращения 23.01.2013).

Заведующая сектором Института государства и права РАН И.Л. Бачило и заведующий кафедрой правовой информатики МГЮИ В.А. Копылов ещё раз обращают наше внимание на проблему качества правового документа. По мнению этих известных учёных давно пора изменить законодательство о правилах разработки законов и других НПА. Предпочтительнее, если нормы подготовки НПА закрепят порядок создания электронной копии документа в исходном виде, готовя его к последующему распространению в цифровом формате. Важно отметить оценку Копыловым работ, которые проводят коммерческие структуры, как революции в области правовой информатизации. По его оценкам, разработчики СПС должны решить проблему распространения правовой информации. К примеру, они уже сегодня успешно решают такую общественно - значимую задачу, как обеспечение правовой информацией студентов и научных работников высшей школы Российской Федерации.

Важность участия государственных органов в процессе правовой информатизации неоднократно подчеркивали в своих работах и выступлениях представители государственных структур: директор научно-технического центра НТЦ «Система» ФАПСИ В.К. Писарев и начальник департамента правовой информатизации Министерства юстиции РФ А.В. Морозов. Писарев указывает на важность стабильности системы правовой информации и значение бесперебойной информационной поддержки органов государственной власти. Морозов предлагает, чтобы государственные организации (такие, как СПС «Эталон» Минюста и НТЦ «Система» ФАПСИ) вели эталонный банк документов, а также занимались кодификацией, актуализацией и систематизацией в области законодательства. Задачей независимых распространителей в этом случае будет работа по доведению юридической информации до конечного потребителя.

По мнению В.М. Хургина, специалиста в области правовой информатизации, заместителя директора НИИ образовательных технологий, хранение эталонных фондов, как национального ресурса может быть доверено только государственной структуре. Он также полагает, что не стоит ограничивать бесплатный доступ только сетью Internet и считать электронные копии единственной основой базового формата. Вместе с тем Хургин поддерживает взаимодействие государства и коммерческих структур.

Председатель Совета Научно-консультативного центра частного права СНГ А.Л. Маковский подчеркивает, что государство несколько десятилетий предпринимает попытки создать систему распространения правовой информации. При этом, к сожалению, госструктурами сделано не так уж и много. Поэтому, по мнению А.Л. Маковского, не надо избегать параллельного присутствия на этом поприще государственных и коммерческих структур. Акцентируется автором важнейшая проблема доступа к судебным актам, поскольку обнародование судебных решений позволит повысить качество работы судов и эффективность всей судебной системы в целом.

Позицию Государственной Думы обозначает начальник Правового управления аппарата ГД РФ В.Б. Исаков. Особое внимание он обращает на целесообразность разделения функций госорганов и независимых распространителей правовой информации. Он говорит, что «если предоставление информации - функция государства, то ее распространение и доведение до конечного потребителя - это функция негосударственных структур». «Практика показывает, - продолжает Исаков, - что они делают это значительно лучше, значительно качественнее и быстрее». По его мнению,

«создание новых информационных продуктов, оперативное правовое обслуживание организаций, фирм, граждан, вообще весь спектр информационных услуг лучше получается у независимых распространителей и разработчиков, чем у государства». При этом государство должно держать в своих руках эталонный банк данных, отвечать за стандартизацию и классификацию правовой информации. Также государство должно заниматься антимонопольной деятельностью и обеспечить честную конкуренцию в области распространения правовой информации, следить за тем, чтобы в этой сфере работали те, кто «реально работает над этой информацией, а не просто перекачивает и продает чужие информационные массивы»<sup>432</sup>.

Итогом дискуссии является констатация необходимости разработки новой концепции электронного распространения правовой информации. Нельзя не согласиться с выводом В.Б. Исакова: «как нынешняя цивилизация и культура были созданы книгопечатанием, так и следующая цивилизация и культура будут созданы электронным распространением информации». Нашей стране нужна такая концепция правовой информатизации, которая учитывала бы существующее положение в этой области и открыла бы новые пути и возможности для дальнейшего развития правовой информатики. Крайне важно, чтобы новая концепция электронного распространения правовой информации стала «продуктом согласия» всех заинтересованных сторон: государственных органов, специалистов по информатике и праву, государственных и независимых разработчиков СПС, практиков-юристов. «Мы планируем и дальше открыто и гласно участвовать в совершенствовании концепции и приглашаем к сотрудничеству все заинтересованные лица и организации», - подводит итог Д.Б. Новиков<sup>433</sup>.

Ход дискуссии, активное и заинтересованное обсуждение проблемы распространения правовой информации позволяют сделать вывод, что в ближайшем будущем начнется активная работа по подготовке и реализации на государственном уровне мер, обеспечивающих всех граждан Российской Федерации свободным доступом к правовой информации на основе современных информационных технологий.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что свободный доступ граждан России к правовой информации на основе современных компьютерных технологий, обеспеченный государственными структурами совместно с коммерческими образованиями в данной сфере, позволит повысить уровень правовой грамотности, правовой культуры населения, что послужит укреплению России как правового государства.

---

<sup>432</sup> О развитии системы электронного распространения правовой информации в России. [Электронный ресурс]. — URL: <http://www.consultant.ru/about/nc/legalinfo/gosgr/>. (Дата обращения 25.01.2013).

<sup>433</sup> URL: <http://www.consultant.ru/about/nc/legalinfo/doklad/>. (Дата обращения 25.02.2013).

Точка зрения авторов докладов не всегда совпадает с позицией Института законовeдения и управления Всероссийской полицейской ассоциации.

3-я Международная научная конференция  
«Современные проблемы права и управления»

Сборник докладов

Часть 2

Подписано в печать 22.05.2013

Отпечатано с готового оригинал-макета  
в типографии «Папирус».  
300041. г. Тула, ул. Ленина, д.12.  
Тел. (4872) 38-40-09  
Заказ №55/2. Тираж 200 экз.